P E R

LA CITTA' DI MANFREDONIA

C O L

REGIO CONSIGLIERE ILLUSTRE MARCHESE TONTULO.

Il Sig. Consigliere D. Giuseppe Gargano Commessario.

Scrivano Sartorio.

J. M. J.

E' Piaciuto al Marchese, 'e Regio Consigliere Signor *D. Andrea Tontulo* d' istituire nel S. R. C. un giudizio di *jattanza* contro la Città di *Manfredonia*, che di Real comando io difendo. Egli si è avvisato, che que' Cittadini andassero spacciando di poter racquistare in forza della notissima Prammatica XVIII. *de administr. Univ.* un vasto territorio detto *le Pagliete*, che in virtù di *Majorasco* ha detto di possedere. Fatto però è, che coteste figurate dicerìe trovavansi fin dall'anno 1719. formalmente dedotte nella Regia Camera della Sommaria, e'l giudizio era proceduto sì oltre, che restava soltanto a profferirsi la decisione. Checche nondimeno di ciò sia, la ragione della Università è sì limpida, e chiara, che la sola sposizion de' fatti basterebbe a dimostrarla.

La Città di *Manfredonia* posta sul mare Adriatico ebbe nell' anno 1620. la sventura di essere saccheggiata, ed anche incendiata da' *Turchi*. La più gran parte de' cittadini per sottrarsi alla schiavitù di que' barbari prese la fuga, onde le campagne rimasero incolte, e la Città desolata. Da ciò avvenne, che la Università resa impotente a soddisfare la Regia Corte, e i suoi creditori, ottenne *moratoria* dal Vicerè di quel tempo, e si ordinò alla Regia Camera, che avesse fatta consulta del di lei *stato* per trasmettersi a S.M.C. Mentre per tal uopo accudivasi nella Regia Camera,

 in-

insorsero il Regio Fisco, e i creditori apponendosi, che le di lei circostanze fossero migliorate. Per il che nell'anno 1626. fu commesso all' Uditore *Moles*, che conferitosi in quella Città, s' informasse, e facesse relazione del di lei stato, intesi i creditori. Fatta tal relazione, si conobbe, che le rendite universali neppur bastavano per le necessità occorrenti; onde fu preso l' espediente, che per rapporto a' pesi *fiscali* si ponesse la gabella della *farina*, oltre alla cui rendita il Fisco nulla di più esiger potesse; e che a' *creditori* si ripartissero annui ducati *mille*, da essoloro offerti di più sull'entrate, che la Città aveva, di guisa che questo dippiù soltanto ceder dovesse in lor beneficio per le annualità de' loro crediti. E così in fatti fu eseguito dalla Regia Camera per effetto di più decreti interposti dal Consiglio Collaterale.

Asserivasi creditore della Università *Domenico Tontulo*, potente Cittadino della medesima. Egli si offerì di prendere a fitto le di lei entrate, e gabelle, e si obbligò di ripartire a'creditori i ducati mille di aumento secondo il piano adottato. Ma ben diversamente andò la bisogna, poichè nè la Università, nè i creditori furono soddisfatti. Alcuni Monasteri, e luoghi pii, ch' erano tra 'l numero di costoro, adoprarono secondo l' abuso di que' tempi le armi spirituali e contro l' inesatto arrendatore, e contra gli stessi amministratori della Università; ma le scomuniche fulminate dalla Curia Arcivescovile Sipontina nulla valsero a smuover colui; onde i creditori tanto Ecclesiastici, quanto laici conoscendo lo stato impotente della Università, per mezzo di un' *alberano* stipolato l'anno 1627. vennero con essolei a convenzione, onde condiscesero di ridurre gl' interessi de' loro capitali alla ragion

gion del 5. per 100., colla condizione però, che di la innanzi pagar si dovessero a drittura dalla Università medesima. Ricorsero seguentemente gli amministratori al Collateral Consiglio, e dolendosi, che l' arrendatore *Tontulo*, comecchè *scomunicato*, non intendea accedere alla mentovata concordia, dimandarono, che fosse astretto di rilasciare a favor della Università l' affitto delle gabelle, ed a pagarle altresì l' estaglio arretrato. L' affare fu commesso al Reggente *Tappia*, perchè s' informasse, e provvedesse; ma le provvidenze di questo Ministro riescirono più funeste alla Città di *Manfredonia*, che l' invasione, ch' ella avea sofferta da' *Turchi* (1).

(1) Tutti gl' indicati fatti si rilevano da un' antico processo compilato ad istanza della Università nel Consiglio Collaterale *fol.* 1. *ad* 16. Non è però a tacersi, che in una istanza stampata da' difensori del Marchese *Tontulo* si è menato gran rumore sull' autenticità di cotesto processo, e con una grossolana indecenza si è scritto, che si fosse a bella posta ora foggiato. A quest' uopo si è proccurata una fede degli Attitanti della Real Camera per far credere, ch' esso non fosse stato mai al Mondo. Ma nè le ingiurie, nè mille fedi negative vagliono a mostrare l' inesistenza di un fatto. Presso lo Scrivano *Starace* si conservano due *ricevute* di tal processo coll'indicazione de'difetti della presente *foliazione*; e l'ultima di siffatte ricevute è di quell'onesto professore, che dichiarò spontaneamente in Ruota, e innanzi al Sig. Consigliere Commessario di essersi preso da lui a percontare. Oltracciò infiniti documenti del processo della R.C.indicano l'esistenza di tale processo.

Sorprende il vedere, che in questo stato di cose *Domenico Tontulo*, e *Francesco Nicastro* di lui cognato asserendosi creditori, il primo per ducati *quindicimila*, *e cento* di capitale, e per altri ducati *novemila* di terze decorse, e 'l secondo per ducati *tremila*, *e ottocento* di capitale, e per altri ducati *mille*, *e ottocento* di terze, avessero impetrato dal sopraunomato Reggente *Tappia*, che per gl' indicati loro crediti, costituenti tra' capitali, e terze la somma di ducati *ventinovemila*, e *settecento*, gli si dessero *in solutum*, *& pro soluto*, tre territorj della Università, nominati *le Padule*, *le Pagliete*, e *lo Sciale*, cui i generosi creditori affermando di non dar rendita maggiore di annui ducati 850., dimandarono in compenso, ed estinzione così di annui ducati 1330. di terze de' loro capitali, come altresì delle pretese terze attrassate nella indicata somma di duc. 10800. (1). Crederebbe ognuno, che costoro avessero pienamente giustificati i loro crediti, ma essi esibirono soltanto una fede *inter cætera* di un tal Notajo *Lorenzo Biondi* di Napoli, il quale coll'inutile estratta di *mihi exhibito*, *& exhibenti restituto* disse di averla ricavata da un processo del S. C. da coloro esibitogli (2). Pur ciò non ostante il Reggente *Tappia* avendo e per legittimi i crediti, e per giuste le quantità de' capitali, e delle terze, nel dì 1. del mese di Decembre dell' anno 1627. commise una sommaria informazione *si expedit* per la chiesta dazione *in solutum* (3).

La

(1) *Fol.* 22. Atti suddetti del Collaterale.
(2) *Fol.* 18. *ad* 21. Atti suddetti.
(3) *Fol.* 22. *a t.* Atti suddetti.

La Università piativa nel Collaterale contro *Domenico Tontulo*, ma questa dimanda si tenne ad essolei celata. Senza notificarsile il decreto si esaminarono quattro testimonj, i quali deposero a grado de' ricorrenti (1). Il che fatto, nel dì 12. di Gennajo del seguente anno 1628. a relazione dello stesso Reggente *Tappia* il Collaterale decretò: *Quod liceat, & licitum sit supradictæ Universitati Civitatis Manfredoniæ, ejusque Syndico, & Electis concedere ad utendum fruendum dicta territoria in retroscripto memoriali contenta* (era questo un Memoriale dato da' due creditori) *prædictis Dominico Tontulo, & Francisco de Nicastro, creditoribus ipsius Universitatis pro dictis ducatis decem, & octo mille noningentum Capitalis, & aliis ducatis decem mille, & octingentum pro interesse debitis per dictam Universitatem. Verum si contigerit, quod Universitas prædicta voluerit territoria prædicta, teneatur solvere ipsis prænominatis creditoribus prædictos ducatos viginti novem mille, & septingentum; & pro prædictorum omnium convalidatione, & cautelarum desuper celebrandarum S. E. suum interponit decretum, pariterque authoritatem præstat &c.* (2). Secondo il tenor di questo decreto permetteasi alla Università di assegnare que' territorj, se così le fosse piaciuto. Mancando la di lei volontà, mancava del pari il contratto, e l'assenso; ma pur senza contratto, e senza volontà di chi dovea disporne, i creditori in virtù della sola carta dell' assenso occuparono il possesso de' territorj.

 La

(1) *Fol.* 23. *ad* 25. Atti suddetti.
(2) *Fol.* 73. *a t. Atti suddetti.*

La Università fu consapevole di siffatte operazioni, dopochè fu spogliata della sua roba. Ella se ne dolse appresso il Vicerè, il quale rimandò le di lei doglianze al medesimo Reggente *Tappia*, perchè ci provvedesse, *audita Civitate*, clausola pur troppo necessaria in quelle circostanze (1). Il Reggente commise all' Uditore di Foggia *D. Giuseppe Herrera*, che riconosciuti i territorj, avesse fatta relazione (2). Innanzi a questo Ministro la Università dedusse, che i territorj valevano almeno ducati *ottantamila*, e che per errore del di lei procuratore in Napoli erasi esposto di valerne *trentamila*; e che la diloro rendita prima dell' invasione de' *Turchi* era stata almeno di annui ducati *duemila* (3). L' Uditore, intesi varj testimonj, e riconosciuto lo stato delle cose, riferì, che in quell' anno 1628. l' affitto ricavato da' territorj importava ducati 1075., e che non doveasi aver considerazione degli affitti tenui dall' anno 1621. in poi, cagionati dalla mancanza de' Cittadini per l' invasione de' *Turchi*: in prova di che scorgeasi la rendita venire aumentando di anno in anno, secondochè la popolazione cresceva. Soggiunse dippiù non essere spediente, che que' territorj si concedessero a' particolari, anche perchè i cittadini aveano il comodo di seminarvi, e di farvi pascolare i loro animali con una tenue prestazione: dal qual beneficio sarebbero rimasti esclusi, se altri ne fosse addivenuto padrone (4).

Au-

(1) *Fol.* 28. *Atti suddetti*.
(2) *Fol.* 62. & 63. *Atti suddetti*.
(3) *Fol.* 75. *Atti suddetti*.
(4) *Fol.* 106. Atti suddetti.

Auguravasi la Università, che in vista di questa relazione si fosse rivocato l'assenso, o per meglio dire non si fosse suo malgrado, e in contraddizione del medesimo assenso distratta la sua roba. Ma il partito era già preso: il Reggente *Tappia* usando di tutta la sua potestà, e senza più proporre l' affare nel Collaterale, con suo decreto del dì 7. del mese di Settembre dello stesso anno 1628. ordinò così: *Visa relatione facta per Regium Auditorum D. Josephum de Herrera sub die 26. Junii 1628., ac oblatione facta per Magn. Dominicum Tontoli & Franciscum de Nicastro, sub die prima Decembris 1627., ac visa etiam relatione facta per Magn. Josephum Barrile Regium a mandatis Scribam sub die 22. Decembris 1627., & omnibus in eis contentis, visis videndis, & considerátis considerandis: Per Illustrem Marchionem Belmontis, Regentem de Tapia Collateralis Consilii, & Commissarium Delegatum &c. fuit provisum, & decretum, quod decretum latum per Collaterale Consilium sub die 12. Mensis Januarii 1628. debitæ executioni demandetur, oppositis non obstantibus per prædictam Universitatem; verum libere maneat usus Civibus prædictæ Universitatis tantum, prout nunc habent, qui teneantur solvere ducatos duos pro qualibet versura, prout nunc solvunt: Hoc suum, & expediantur provisiones* (1).

La Università gravossi di questo decreto, e riportò dal Viceré la decretazione, che se ne facesse relazione

 nel

(1) *Fol.* 109. Atti suddetti.. *Fol.* 50. Atti di Regia Camera, & *fol.* 52. Atti del S. R. C.

nel Consiglio Collaterale (1). Non ostantè però tal gravame, ne fu commessa l'esecuzione alla Regia Udienza di *Capitanata* (2); ma dal decreto, e dall'atto dell'immessione nel possesso appellò eziandio la Università al Consiglio Collaterale (3). Tanto ella soffriva a malincuore di perdere que' territorj! Nè i novelli possessori tardaron guari a giustificare le di lei inquietudini, poichè fidando essi animali di forestieri, vennero ad escludere que' de' Cittadini. Varie provvidenze furon date dal Commessario Reggente *Tappia*, ma nulla giovarono. Il gravame nondimeno proposto contro l'*assenso* rimase indeciso: che anzi a maggior cautela nell'anno 1637. la Università cumulò il rimedio della restituzione *in integrum*, che vedesi commesso (forse per la morte del *Tappia*) al Reggente *Brancia* (4), ma pur rimase pendente.

Così con raro esempio la Città di *Manfredonia* perdè i suoi territorj, comecchè lo stesso decreto del Collaterale colla clausola *liceat & licitum sit concedere ad fruendum, & gaudendum* avesse riposto nel di lei arbitrio di procedere, o nò a quel contratto. Ma somiglievoli sciagure per l'infelice condizion de' tempi piombarono ancora sopra molte Università del Regno, le quali per la cattiva amministrazione, e per la troppo facile condiscendenza de' Magistrati spogliate de' loro fondi, si trovarono impotenti a sostenere i pubblici pesi. Il male divenne sì generale, che

(1) *Fol.* 111. Atti del Collaterale.
(2) *Fol.* 115. Atti suddetti.
(3) *Fol.* 120. Atti suddetti.
(4) *Fol.* Atti suddetti.

che il Governo videsi costretto di ricorrere a' rimedj straordinarj ; onde nell' anno 1650. fu emanata la famosa Prammatica XVIII. *de administr. Univers.* colla quale venne fra l' altro stabilito di ridursi in potere delle Università tutte le bonatenenze, gabelle, o altri corpi alienati, o dati in pegno, malgrado qualsivoglia decreto, o assenso, restando i detentori di essi creditori in ragion del 5. per 100. de' capitali, che avessero sbosati. La Università di *Manfredonia* col beneficio di questa legge, doveva riprendersi senz' altro indugio i suoi territorj, e quanto alla corrisponsione del 5. per 100. chiamare a stretto esame i pretesi creditori, perchè non solamente venissero a giustificare la legittimità, e quantità de' loro crediti, non ostante il decreto interposto nel 1628. dal Collaterale senza di lei intesa; ma altresì le rendessero conto (trattandosi di dazione in *pegno*) de' frutti eccedenti percipiti da que' territorj, i quali nel lungo giro di ventidue anni aveano a poco a poco estinti i pretesi capitali, e le indoverose terze, che diceansi attrassate fino al detto anno 1628., ed aveano forse costituiti coloro debitori di essa Università in grosse somme.

Ma il buon regolamento manca sovente nell' amministrazione de' corpi morali. Il governo della Università di *Manfredonia* era miseramente caduto nelle mani di persone ligie, o parenti de' detentori de' divisati territorj, i quali s' ingegnarono quindi di salvare almeno in parte l' ingiusto acquisto. Trovavasi nell' anno 1662. *Girolamo Tontulo*, come figlio, ed erede di *Domenico*, e come erede ezianzio di *Francesco Nicastro*, unico possessore di que' territorj. Egli

 ven-

venne a convenzione con quegli amministratori di prenderſene *in ſolutum* tanta quantità, quanta ne capiva nel ſuo preteſo credito di ducati 29700., e 'l dippiù restituirlo. A questo modo formossi nel dì 4. di Ottobre dell'indicato anno 1662. una *concluſione* di un così detto *Parlamento*, composto degli attuali amministratori, e di soli *undici* de' *quaranta Decurioni*, o *Conſiglieri*, che secondo gli statuti di quella Città costituiscono la *Univerſità*. E' grazioso il leggere in tal conclusione, che que' degni Consiglieri non trovando dopo la seria riflessione di più anni altro espediente, onde tor di mano al *Tontulo* per un credito di circa 30. mila ducati un territorio, ch'essi dicono valere oltre gli *ottantamila*, deliberano di concederglielo *in ſolutum pro concurrenti quantitate crediti*, mediante però l'apprezzo da farsi da due periti. Eleggono seguentemente per *deputati* ad impetrare il Regio assenso, ed a stipolar le cautele il *Sindaco*, e due di essoloro, i quali ricorrono incontanente al Consiglio Collaterale per la spedizione dell'assenso. E' a credersi, che i deputati ignorassero, o nulla curassero il divieto della Prammatica del 1650., poichè nel Memoriale a tal uopo presentato non dimandarono, che si dispensasse, e si apponesse l'*eſpreſſa derogazione* della medesima; secondochè in essa Prammatica trovavasi stabilito. Non esposero neppure, che contro l'assenso dell'anno 1628. pendeva tuttavia il gravame da discutersi in Collaterale; ma ebbero soltanto premura di domandare, che la dazione *in ſolutum* s'intendesse fatta senz' alcun patto di *ricompra*.

Il Consiglio Collaterale, comecchè avesse serbata la formalita di commettere alla Regia Corte di *Manfredo-*

nio

nia di esaminare, se spediente fosse a quella Università la chiesta alienazione, nel dì 13. del mese di Marzo dell' anno *1663.* ne accordò il permesso, senza neppur derogare alla sopraccitata Prammatica. Perchè di questo fatto non resti alcun dubbio, giova trascriver quì le parole del decreto: *Facta relatione S. E. in Regio Collaterali Consilio per Spectabilem Regentem D. Jacobum Capicium Galeota, Regium Collateralem Consiliarium, & Causæ Commissarium de contentis in supradicto Memoriali porrecto S. E. in dicto Regio Collaterali Consilio pro parte Universitatis Civitatis Manfredoniæ supplicantis: Visa conclusione facta per dictam Universitatem sub die 4. mensis Octobris elapsi anni 1662.; visa etiam informatione capta per Curiam prædictæ Universitatis Manfredoniæ sub die 7. Mensis Januarii instantis anni 1663. præcedente ordine S. E., & Regii Collateralis Consilii, per quam constat esse expediens Universitati prædictæ facere dictam in solutum dationem prædictorum territoriorum, vulgariter nominatorum*, le pagliete, le padule, & le sciale *in beneficium heredum qu. Dominici Tonzoli, & Francisci de Nicastro creditorum Universitatis prædictæ, pro concurrenti tamen quantitate dicti eorum crediti, ac mediante appretio; visis denique videndis, consideratisque considerandis = Illustrissimus, & Excellentissimus Dominus Vicerex, Locumtenens, & Capitaneus generalis &c. providet, decernit, atque mandat, quod liceat, & licitum sit dictæ Universitati, ejusque Syndico, Electis, & aliis, ad quos spectat, facere supradictam in solutum dationem, absque pacto de retrovendendo, prædictorum territoriorum in dicta Conclusione contentorum, mediante tamen appretio, & pro concurrenti quantitate dicti eorum*

 rum

rum crediti ; & facta dicta in solutum datione , restantes quantitates dictorum territoriorum excedentes creditum dictorum creditorum cedant , & cedere habeant , & debeant in beneficium Universitatis prædictæ , servata forma prædictæ conclusionis , super qua , & super cautelis desuper celebratis , & celebrandis hoc suum interponit decretum , pariterque auctoritatem præstat in forma (1) .

In vista di questo assenso si passò nel dì 7. del Mese di Aprile dell' anno 1664. da' Deputati eletti a stipolare il contratto con *Girolamo Tontulo* , il quale abusando della loro deferenza , non lasciò di profittare il più , che poteva , a danno dell' infelice sua patria . Erasi nell' offerta data nel 1628. al Reggente *Tappia* dichiarato da *Tontulo* , e da *Nicastro* , che i territorj sarebbonsi presi *con il peso del censo della Staccia delli PP. di S. Benedetto Celestino d' annui ducati sessantasei* (2) . Pretese nondimeno il *Tontulo*; che la Università dovesse rimborsargli ducati *quattromila* , *e cento* per i censi di annui ducati 97. pagati alle Badìe di *S. Benedetto* , e di *S. Pier Celestino* , ed al Monastero di *S. Chiara* di Napoli per tutto quel tempo , che i suoi Maggiori aveano goduto di que' territorj . Non si trovò tra que' prudenti *Consiglieri* chi nell' atto dello strumento avesse opposto , che cotesti pesi doveano sostenersi da colui , che per un' efimero credito di ducati 29700. avea percepiti i frutti di tre vastissimi territorj del valore di più di ot-

(1) *Fol. 79. a t. &* 80. Atti del S. R. C.

(2) *Fol.* 51. *a t.* Atti del S. C. , & *fol.* 75. *a t.* Atti della Regia Camera .

ottantamila ducati ; o almeno chi si fosse ricordato, che tra que' censi eranvi gli anzidetti ducati *66.*, che i creditori aveano nominatamente presi sopra di se. Intanto colui facendo sembiante di sua beneficenza, volle donarne alla Università ducati 1683. 50. e contentandosi di soli ducati 2487. 50., ed aggiungendovi altresì duc. 2460. di capitale pel censo di annui ducati 80., che si convenne di restare a di lui carico, fu calcolato il di lui credito a ducati *trentaquattro mila cinquecento ottantasette*, *e mezzo*, per i quali fatto privatamente, ed a suo talento l'apprezzo, gli furono assegnate carra 107. e versure 18. di territorio (1).

Si convenne nondimeno nello stesso strumento d'impetrarsi fra tre mesi a spese della Università nuovo assenso, attesochè il tenor del precedente assenso erasi di molto alterato. Di fatti ordinavasi in esso di farsi la dazione *in solutum* pel solo credito di duc.29700. Oltracciò non restava impedito a' Cittadini l'uso di seminare, e di pascolare in que' territorj. Pur col nuovo ricorso s'impetrò eziandio, che la dazione *in solutum* valesse per ducati 34587. 56., e che i cittadini rimanessero esclusi da qualunque diritto su i territorj ceduti. L'assenso però nel mese di Giugno dello stesso anno 1664. fu accordato dal Collaterale in una forma assai generale, e non si pensò neppur per ombra di dispensare, e derogare alla surriferita Prammatica (2).

Questo fu il contratto, onde la Università di *Manfredonia* fu spogliata della miglior parte de' suoi territo-

 rj,

(1) *Fol.* 19. *ad* 41. Atti del S. C.
(2) *Fol.* 40. *a t. Atti sud. del S. C.*

rj; ma la Dio mercè fu sì mal congegnato, e peggio eseguito, ch' esso ci presenta soltanto un' infelice monumento di nullità insanabili, mancando del tutto la giusta causa di alienare, la persona legittima, e la derogazione alla legge. Se però la Università fu vilmente tradita nell' anno 1664. non era meno infelice lo stato delle altre Università del Regno, le quali pe' rovinosi contratti, che eransi continuati a fare, poco o niun profitto aveano sentito dal salutar provvedimento della divisata Prammatica. Il Governo viceregnale non vide altro riparo, che di rinnovare nell' anno 1729. la detta Prammatica, e di formare una Suprema Giunta, la quale esaminasse secondo lo spirito della medesima tutte le vendite, pignorazioni, cessioni, permutazioni, e altre qualsivogliano distrazioni fatte dalle Università delle loro rendite, gabelle, bonatenenze, e beni stabili da cento anni a quell' Epoca; secondochè leggesi in due Prammatiche a tal uopo emanate, le quali formano la 21. e 22. sotto il titolo *de administr. Universit.*

Or davanti a questa Regia Giunta comparve la Città di *Manfredonia* nello stesso anno 1729., e tutti esponendo i fatti fin quì divisati colle ragioni di dovérsi dichiarar nullo il contratto del 1664. anche per motivi *di falsità delle assertive contenute così nell' istrumento, come per ottenere il decreto, di solennità non osservate, di mancanza della persona legittima*, dimandò di ordinarsi la *reintegrazione* delle carra 107. di territorio alienato, e 'l *sequestro* altresì de' frutti, de' quali gli affittatori far ne dovessero deposito presso gli atti della Giunta (1). E' da premet-

ter-

(1) *Fol. 6. ad 9. Atti della Regia Camera.*

tersi, che tutto quel territorio non possedeasi allora dal successore di *Girolamo Tontulo*, il quale, secondochè dedusse la Università nella sua istanza, ne tenea sole carra 49. Il rimanente trovavasi distratto a beneficio di alcuni particolari, e luoghi pii, che nel numero di sei furono descritti nella medesima istanza colla rendita distinta, che tanto il *Tontulo*, quanto ciascun di essi ne percepivano. Intanto rimesso l'affare al Fisco togato, nel dì 23. del mese di Luglio del suddetto anno 1729. si diè fuori la seguente istanza: *Fiscus instat citari detentores ad dicendam causam, quare territoria in præsenti comparitione enunciata reintegrari non debent in beneficium comparentis, eidemque restitui fructus indebite percepti, salvis &c.* (1).

I detentori notificati comparvero nella Regia Camera, ed alcuni di essi dopo aver dedotti de' frivoli motivi, lodarono *in autore* per l' evizione lor promessa *Girolamo Tontulo* il giovane, che anch' era in giudizio (2). La causa nondimeno pel solito fato delle Università non andò oltre; ma nell' anno 1780. ella fu rinnovata prima ad istanza de' particolari Cittadini, e poscia della Università medesima (3). Notificati di bel nuovo i detentori, si pretese ben' anche, e si ottenne nella Corte locale di farsi deposito della rendita di quella parte di territorio, che per la morte di *Girolamo* era passato in virtù di *spettanza a D. Francesco Saverio Tontulo*. Costui però se ne

(1) *Fol. 9. a t. Atti suddetti della Regia Camera.*
(2) *Fol. 25. & 34. Atti suddetti.*
(3) *Fol. 91. 98. & seq. Atti suddetti.*

ne dolse nella Regia Camera, e quindi precedente istanza fiscale, fu ordinato di avvisarsi le parti ad udir la provvidenza da darsi dalla Regia Camera, e frattanto di togliersi il sequestro de' frutti in prò del ricorrente *Tontulo*, *facta per eundem obligatione de illos restituendo*, *viso exitu dictæ reservatæ provisionis*, *injunctoque etiam eidem ordine de non alienando*, *donec aliter* (1).

Varj atti seguentemente si fecero, e nell'anno 1792. la Università dopo di avere con un diffuso libello di bel nuovo attaccato di nullità il mentovato contratto, dimandò di spiegarsi la provvidenza riservata alla Regia Camera per la reintegrazione dell'intero territorio (2). Mentre però sospingeasene la decisione, il Signor Marchese *Tontulo* annunziandosi successore in virtù di *Majorasco* del soprannomato *D. Francesco Saverio Tontulo*, dedusse nel mese di Febbrajo del discorrente anno un giudizio di *jattanza* nel S. C. Egli aveane innanzi tratto proposta formal *quistione* di *Tribunali* nella Real Camera di S. Chiara, e nel dì 23. del mese di Aprile la Real Camera decretò, che il S. C. continuasse a procedere, non ostante che gli altri detentori convenuti fin dall' anno 1729. nella Regia Camera, fossero *locati di Foggia*, e la *continenza della causa* venisse in questo modo a scindersi presso due diversi Tribunali.

Suppose il Marchese *Tontulo* nel suo libello, che la Università vantasse d'impugnare il contratto di dazione *in solutum*, e di voler redimere in virtù della Prammatica XVIII. *de adminstr. Univers.* il territo-

(1) *Fol.* 100. *a t. Atti suddetti*.

ritorio alienato. Quindi dimandò egli, che si dichiarasse di niun vigore siffatta azione, e che si ordinasse alla Università, *ut si quæ jura habeat, in S. C. deducat* (1). La natura de' giudizj di *diffamazione*, quando anche si cumuli il rimedio della legge *si contendat D. de fidejussor.* esige, che comparendo il *diffamante*, gli si prefigga un termine *ad agendum* e quindi si proceda oltre nella causa (2): qual termine era altresì necessario per effetto dell'indicato libello, ond' erasi dimandato di doversi astringere la Università a dedurre nel S.C. le sue ragioni, casochè ne avesse. Pur non si aspettò, che la Università avesse detto un sol motto; e mentre ella opponeva di doversi attendere l'esito della riclamazione prodotta contro la decretazione della Real Camera per rapporto alla quistione de' Tribunali, ad istanza del Marchese *Tontulo* s' impartì *termine ordinario* sulle cose da lui dedotte (3), il quale rapidamente, e non senza qualche irregolarità fu compilato.

Intanto nel corso del termine molte copie di scritture si sono esibite dal Marchese *Tontulo*, il quale si ha presa altresì la cura di far passare nel S. C. gli atti della Regia Camera. Il buon diritto della Università non potea meglio fondarsi, che per mezzo di cotesti atti, ove tutte le di lei azioni per l'annullazione di quel doloso contratto trovansi ampiamente dedotte. Nondimeno ella non ha lasciato di riprodur-

---

(1) *Fol.* 1. *Atti. del S. C.*

(2) *Vid. Ricc. prox. civil. part.* 2. *spec.* 4. *tit.* 1. *cap. unic. num.* 12. & 13.

(3) *Fol.* 8. *Atti del S. C.*

durle con suo libello nel S. C., ed io sommi ora a giustificarle, promettendo di dimostrare I. Che la dazione *in solutum* del territorio detto le *Pagliete* fu nulla per difetto di *giusta causa*. II. Ch'ella fu altresì nulla per la mancanza della *persona legittima*. III. Ch'ella finalmente fu nulla per difetto dell' *espressa derogazione* alla Prammatica.

C A P. I.

Il contratto della dazione in solutum *fu nullo per difetto di giusta causa*.

LA condizione delle *Università* non differisce da quella de' *pupilli*, e de' *minori* (1). Sì le une, che gli altri sono nella necessità di confidare l' amministrazione del loro patrimonio all'altrui cura, la quale essendo spesso infedele, non trae mai seco l' assoluto arbitrio di disporne. La potestà dell' amministratore è diretta a conservare, non a dissipare la roba, e quandocchè le circostanze esiggano altrimenti, dee concorrervi, oltre del decreto del Giudice, una *giusta causa*, la quale si aggira mai sempre sopra un' assoluta *necessità*, cui non si possa altronde riparare. *Si forte*, è stabilito così in una *orazione* dell' Imperador *Severo*, rapportata da *Ulpiano* (2), *æs alienum tantum erit, ut ex rebus cæteris non possit exsolvi: tunc Prætor urbanus vir*

(1) *L.* 3. *C. de jur. Reipubl. l.* 4. *Quib. ex cauf. major. in integr. restit.*
(2) *L.* 1. §. 2. *D. de reb. eor. qui sub tutela, vel cura sunt &c.*

vir clarissimus adeatur; qui pro sua religione æstimet, quæ possint alienari, obligarive debeant, manente pupillo actione, si postea potuerit probari, obreptum esse Prætori.

Ma la sola esistenza di un *gran debito* non è causa sufficiente per l'alienazione del fondo. Dee oltracciò vedersi, se per altro mezzo esso possa dismettersi, come per avventura sarebbe, se il pupillo avesse danaro, o *nomi* di debitori, dalla cui soddisfazione quello venisse ad estinguersi: se la rendita de' di lui beni potesse in parte assegnarsi a tal uso; se in vece di vendersi il fondo potesse darsi in pegno, e se oltre di esso altri beni ci fossero meno speciosi, che potrebbonsi distrarre: *Non passim tutoribus*. Spiegò così la trascritta *orazione* dell' Imperador *Severo* il citato *Ulpiano* (1), *sub obtentu æris alieni permitti debuit venditio, namque non esse viam eis distractionis tributam; & ideo Prætori arbitrium hujus rei senatus dedit: cujus officio in primis hoc convenit excutere, an aliunde possit pecunia ad extenuandum æs alienum expediri: quærere ergo debet, an pecuniam pupillus habeat, vel in numerato, vel in nominibus, quæ conveniri possunt, vel in fructibus conditis, vel etiam in redituum spe, atque obventionum. Item requirat, num aliæ res sint præter prædia, quæ distrahi possunt, ex quorum pretio æri alieno satisfieri possit. Si igitur deprehenderit, non posse aliunde exolvi, quam ex prædiorum distractione, tunc permittet distrahi,* SI MODO URGEAT CREDITOR, *aut usurarum modus parendum æri alieno suadeat. Idem Prætor æstimare*

(1)

mare debebit, utrum vendere potius, an obligare permittat. Necnon illud vigilanter observare, ne plus accipiatur sub obligatione prædiorum fœnoris, quam quod opus sit ad solvendum æs alienum, aut distrahendum arbitrabitur, ne propter modicum æs alienum magna possessio distrahatur, sed si sit alia possessio minor, vel minus utilior pupillo, magis eam jubere distrahi, quam majorem, & utiliorem.

Siffatte considerazioni debbonsi fare nell' alienazione de' fondi pupillari, e dee sopra ogn' altro vedersi, *an creditor urgeat*, secondochè il sopralllodato *Ulpiano* insegnò, e l' Imperador *Costantino* eziandio stabilì in altra legge (1), ancorchè si trattasse di debito *fiscale*. Quale *urgenza* spiegò così il *Brunnemanno* (2): *si creditores assidue instent, premant, cogant, impellant*. E di vero mancarebbe del tutto l' indicata causa della *necessità*, ove il creditore non facesse istanza di essere soddisfatto, o perchè il di lui credito non fosse maturo, o perchè non pensasse egli di molestare il pupillo. Che se le divisate istanze si tacessero, o s' inorpellassero al Giudice, e questi venisse ad autorizzar con suo *decreto* l' alienazione proposta, la legge nondimeno lascia salva al pupillo l' azione *reale*, e *personale* per la rivocazione del contratto. *Manet ergo actio pupillo*, così il medesimo *Ulpiano* (3), *si postea poterit probari, obreptum esse Prætori. Sed videndum est, utrum in rem, an in personam dabimus ei actionem? Et magis est, ut in rem detur, non tantum in* per-

(1) *L. ult. C. eod. tit.*
(2) *Comment. in Cod. ad dict. l. num. 2.*
(3) *Dict. l. 5. §. 15. D. dict. tit.*

personam adversus tutores, vel curatores. Al che è uniforme eziandio un rescritto degl' Imperadori *Valeriano*, e *Gallieno*, che trascrivo (1): *Et si Præses Provinciæ decreverit alienandum, vel obligandum pupilli suburbanum, vel rusticum prædium: tamen actionem pupillo, si falsis allegationibus circumventam religionem ejus probare possit, senatus reservavit: quam exercere tu quoque non vetaberis.*

Or il difetto della *giusta causa*, che avrebbe renduta nulla la vendita de' beni di un pupillo, o di un minore, comecchè approvata con decreto del Giudice, rende eziandio nullo il contratto di dazione *in solutum* stipolato l' anno 1664. tra gli amministratori di *Manfredonia*, e *Girolamo Tontulo*, ancorchè del decreto del Collaterale esso vada fornito. Sovvengaci primamente, che la dazione in *pegno* di tutti i territorj della Università, ottenuta l' anno 1628. da *Domenico Tontulo*, e da *Francesco* di *Nicastro* per i pretesi loro crediti di ducati 29700. di Capitali, e terze, fu nulla, ed irregolare, tra perchè fecesi senza il consenso di essa Università, anzi in manifesta contraddizione della medesima, la quale altresì gravossi del decreto interposto dal Reggente *Tappia*; e tra perchè ancora gli asserti creditori non giustificarono i pretesi lor Capitali, e nulla loro doveasi per le terze arretrate.

Di fatti se ella è una verità legale, che *id, quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest* (2), non si troverà certamente un pretesto per iscu-

(1) *L.* 5. *C. eod. tit.*
(2) *L.* 11. *D. de reg. jur.*

iscusare l' irregolar procedimento del Reggente *Tappia*. Egli non solamente pose in non cale l' assenso del Collaterale, che mercè la formola *liceat*, & *licitum sit* presupponeva il consenso della Università, ma rigettò ancora le giuste di lei opposizioni dirette ad impedire la pignorazione di que' territorj. E qual poteva esser mai il plausibile motivo, perchè la Università ne venisse spogliata? I creditori *Tontulo*, e *Nicastoro* li pretendeano in forza di un credito, ch'essi non giustificavano. L' esibizione di una fede *inter cætera*, che diceasi estratta da un'istromento colla clausola *mihi exhibito*, & *exhibenti restituto* dava anzi forte sospetto, o che il preteso credito non fosse legittimo, o che non fosse nella quantità di ducati 18900. Donde oltracciò costava, che i pretesi attrassi fossero nella somma di ducati 10800.? La Università negava tutto, e pretendeva altresì da *Domenico Tontulo* l' estaglio della gabella della *farina*. Pur ciò non ostante si deferì alla coloro asserzione, e questa bastò eziandio a far descrivere sì il capitale, che le pretese terze, nello *stato* della Università, formato di là a pochi mesi dallo stesso Reggente *Tappia* (1).

Quandocchè però si figurasse, che tal credito fosse stato legittimo, e nella quantità descritta, qual necessità ci era di darsi a *godere* gl'indicati territorj? Dalla relazione dell' Uditore *Herrera* si ha, che prima dell' anno 1620. la loro rendita sorpassava gli annui ducati 2000., e che sebbene per l' invasione de' *Turchi* fosse di molto minorata, pure venìva di anno in anno crescendo, di guisa che in quell' anno 1628. montava a du-

(1) *Fol.* 58. *ad* 69. *Atti del S. C.*

a ducati 1075. Non era lontano, che farebbesi rimessa full' antico piede, secondochè la Città di *Manfredonia* andava tutto dì ripopolandosi; e quindi senza privarsi la Università del beneficio del tempo, che l' avrebbe largamente ristorata delle perdite sofferte, era ben giusto, che contro la di lei volontà que' beni non fossero passati in altrui potere.

Checchè nondimeno vogliasi credere di questa determinazione del Reggente *Tappia*, l' effetto è sempre lo stesso per rispetto della nullità del contratto dell' anno 1664. La dazione *in solutum* fu fatta per estinguersi un debito, per cui i creditori fin da 36. anni godeansi i frutti di tre vasti territorj, ma in quel tempo debito più non ci era; e quandochè qualche residuo ne fosse rimasto, mancava del tutto la giusta causa di venire a quell' atto. Giova intanto considerare, che il contratto *anticretico*, o come volgarmente dicesi *a godere*, sebbene ammetta la compensazione de' frutti del pegno colle legittime usure, o interessi, pure per far sì, che i frutti percepiti *ultra legitimum usurarum modum* non s' imputino nella sorte, egli è d'uopo, che essi sieno incerti, e che l'eccesso sia modico (1). Ma laddove i frutti secondo la comune opinione eccedano la ragion delle usure, l'eccesso dee senza dubbio imputarsi nella sorte, niente valendo, che tai frutti in qualche anno abbiano potuto esser minori: *Si communiter certum est*, scrisse acconciamente il *Donello* (2) *ex eo fundo plures fructus colligi, quam efficit usura legitima, conventio*

non

(1) *L. 17. C. de usur.*
(2) *Comment. ad dict. leg. num. 1.*

non est servanda in eo, quod modum legitimum excedit. Finge usuras esse usque ad decem; vineam pignori datam esse, ex qua colliguntur fructus, ad viginti. Dicemus, quidquid fructuum percipitur super decem a creditore, IN SORTEM ID IMPUTARI, AUT RESTITUI DEBERE · *quia aperte tunc fructuum perceptio est in fraudem usurarum legitimarum, nec ulla est incertitudo, quæ eam conventionem tueri debeat.* Il *Brunnemanno* (1) altresì: *Ex hac lege sequitur* (intende della *l.* 14. *C. de usur.*) *veram esse sententiam Doctorum, qui statuunt, quemcumque excessum, si fructus percepti excedant quantitatem usurarum, in sortem esse imputandum*. E in altro luogo (2): *Plane si certum sit, ampliores fructus quotannis percipi, quam sint legitimæ usuræ, v. g. si fructus naturales sint, & plerumque certi, non valet contractus; item si fructus sint civiles, v. g. canones rusticorum, pensiones*.

La rendita de' territorj dati a *godere a Domenico Tontulo*, ed a *Francesco di Nicastro* eccedeva nel 1628. gli annui ducati 1000., ma vedeasi col fatto aumentar sensibilmente, poichè nel precedente anno 1627. era stata di soli 850. Pareva dunque certo, ch' essa non molto stante avrebbe formontati gli annui ducati 2000., come era avvenuto prima del 1620., e conseguentemente l' eccesso de' frutti sulle terze de' capitali (3) sarebbe stato d' intorno ad annui ducati 700.

---

(1) *Comment. ad l.* 14. *C. dict. tit.*

(2) *Comment. ad dict. l.* 17. *C. eod. tit. num.* 2.

(3) Le terze de' pretesi Capitali corrispondeansi alla ragione del 7. per 100., e quindi importavano annui ducati 1323. su i capitali di duc. 18900.

700. Io però non intendo brigarmi gran fatto fino all'anno 1650., comecchè possa ben sostenersi, che l'esorbitanza de' frutti avesse divorati i ducati 10800. di pretesi attrassi, ed estinta eziandio almeno in parte la sorte del credito. Ma poichè in virtù della più volte citata Prammatica XVIII. *de administr. Univers.* gl' interessi de' debiti delle Università del Regno furon ridotti alla ragion *del cinque per* 100. *per i capitali*, che i creditori avessero loro *sborsati*, ancorchè a' detti creditori si fossero assegnate *entrate*, *e gabelle in solutum*, *&* *pro soluto*, *o in altro qualsivoglia modo*, così i frutti percepiti da' creditori *Tonnulo*, e *Nicastro* addivennero del tutto esorbitanti a fronte degl' interessi del loro Capitali, sì per essersi di gran lunga aumentata la rendita de' fondi dati in pegno, che per essersi ridotta del due per 100. la ragione de' mentovati interessi. Or chi non comprende, quanto esser doveva diminuita la sorte de' Capitali nell'anno 1664.? Certamente o debito più non esisteva, o a tenue somma erasi ridotto.

Pur non solamente mancava il debito, ma mancava altresì la giusta causa di alienare, quandocchè per mera ipotesi si desse, che qualche residuo di esso ci fosse stato. E di vero colla sopraccitata Prammatica erasi ordinato, *che tutte quelle gabelle*, *rendite*, *ed entrate di qualsivoglia maniera*, *che sieno*, *che si ritrovassero alienate*, *o* IMPEGNATE, *si riducano in potere delle Università*, *annullando dette alienazioni*, NON OSTANTE QUALSIVOGLIA DECRETO, O ASSENSO, CHE TENESSERO, *restando però i detentori di esse creditori delle Università*, *conforme si è detto di sopra*, cioè che si dovesse loro corrispondere l'interesse alla ragion del cinque per 100. de' capitali, che avessero sborsati:

E

E sebbene col seguente §. *E per quello che tocca* si fosse riservata una più matura risoluzione quanto a' corpi alienati, venduti, o impegnati dopo il governo del Vicerè Conte di *Lemos*, pure tal riserva non riguardava già la rivocazione di somiglievoli contratti, ma il vedersi, se i creditori avessero contrattato oltre la ragione del 7. per 100. stabilita colla Prammatica 5. *de censibus* emanata nel 1611. dal suddetto Vicerè di *Lemos*, e quindi fossero incorsi nella pena della perdita de' loro crediti, minacciata in tal Prammatica (1). Di fatti la Regia Camera, e lo stesso Consiglio Collaterale così intesero cotal riserva fin da' tempi più vicini a quella Prammatica, accordando nel 1660. e nel 1666. alle Università di *Bisceglie*, e di *Montescaglioso* l'azion di reintegrare alcune loro gabelle alienate dopo il tempo del mentovato Conte di *Lemos*, secondochè rapporta tra gli altri deciso *Carlo di Alessio* (2).

Poteano dunque gli amministratori di *Manfredonia* nell' anno 1664. reintegrare a favor della Università tutti e tre i territorj impegnati, e tanto più essi il poteano, poichè contro il decreto della dazione in pegno emanato nel 1628. dal Reggente *Tappia* pendeva tuttavia il rimedio della riclamazione, e della restituzione *in integrum* nel Consiglio Collaterale. Sarebbe a questo modo *Girolamo Tontulo*, quandocchè qualche residuo di Capitale gli si fosse dovuto, rimasto creditore della Università in ragion del 5. per

(1) *Card. de Alex. meliorat. in allegat.* 88. *de Mansnis num.* 2.

(2) *Loc. cit. num.* 3. & 4.

per 100., senza la necessità di ricorrersi ad una irrevocabile distrazione, qual si fu quella dazione *in solutum*, sfornita del patto della *ricompra*. Ma coloro amarono meglio di venire all'estremo rimedio, mettendo in non cale i mezzi più acconci, e meno onerosi, che la legge loro offriva. Essi oltracciò aggiunsero il vizio dell' *orrezione* all' esorbitanza del mezzo. Non solamente tacquero nel dimandar l'assenso il gravame pendente nel Collaterale contra 'l sopraccennato decreto di dazione in pegno, ma nulla dissero eziandio dell' eccesso de' frutti percepiti fin dall' anno 1628. dal creditore *Tontulo*: che anzi ammisero i duc. 10800. di pretesi attrassi, per la cui soddisfazione tanto è lungi, che fosse stato uopo di darsi *in solutum* una porzione di territorio, che in virtù della stessa Prammatica XVIII. erano rimasti del tutto sospesi. *Dichiarando*, sono le di lei parole, *che tutti gli attrassati così d' istrumentarj per causa di terze, come di qualsivoglia sorte d' interesse, che dovessero dette Università fino al primo dì di questo mese di Settembre 1650. restano sospesi fino a nuovo ordine, come pure stanno sospesi i Fiscali attrassati della Regia Corte, e de' suoi assegnatarj, ed altre imposizioni della Regia Corte* (1). Nè dicasi, che il decreto del Collaterale profferito nel dì 12. di Gennajo dell' anno 1628. riconosceva cotesti attrassi, poichè esso fu emanato senza cognizion di causa, e dalla Università fu impugnato col gravame, che nell' anno 1664. tuttavia pendeva. Assai meno giovar potrà la singolare descrizione fattane

(1) *Pragmat.* 18. §. 13. *de administr. Univ.*

ne nello *Stato discusso*, in cui le partite di tutti gli altri creditori delle Università furono ammesse *senza attrassi*, i quali non eransi certamente pagati in quel tempo, nè furono pagati in appresso. Ma quando anche si fossero dovuti, la sopraccitata Prammatica non era meno operativa, avendo ella inteso di sospendere il pagamento degli attrassi doverosi, e giusti, non di quelli, che non sarebbonsi dovuti.

Ma la deferenza degli amministratori di *Manfredonia* per *Girolamo Tontulo* andò eziandio più oltre. Chi avrebbe creduto, che dopo aver egli, e i suoi Maggiori goduto per un preteso credito di 18900. ducati i copiosi frutti di tre territorj, che nello stesso strumento del 1664. non potè negarsi di valere oltre gli 80. mila ducati, avessero dovuto cedere a danno della misera Università anche le annualità de' censi infissi su di essi? Secondo il testè citato decreto del Collaterale era colui un' *usufruttuario* di que' territorj, de' di cui frutti e' doveva godere, fintantocchè dalla Università gli si fosse soddisfatto il suo credito. Or dove mai erasi letto, che i censi, i canoni, ed ogn'altro peso annesso al fondo dato in usufrutto, si avessero a pagare dal proprietario? La legge ne riconosce debitore il solo usufruttuario, come colui, che non altrimenti può godere della cosa, che con tutti i pesi, a' quali ella va soggetta. *Modica igitur refectio*, così il G. C. *Ulpiano* (1), *ad eum* (*fructuarium*) *pertineat*, QUONIAM, ET ALIA ONERA ADGNOSCIT, *usufructu legato*, *ut puta stipendium*, *vel tributum*, *vel salarium*, *vel alimenta ab ea re relicta*, &

(1) *L.* 7. §. 2. *D. de usufructu*.

& ita Marcellus lib. XIII. scribit. Quindi acconciamente il *Voet* (1). *Sed & census, aut canonis praestatio (fructuarium gravat) quoties agri censualis, vel emphyteuticarii ususfructus est. Idemque in reditibus fundorum aliis mere realibus probandum*. Nè altrimenti può l'usufruttuario sottrarsene, che laddove siesi espressamente convenuto, che cedano a danno del proprietario. Questo è appunto il caso del *creditore anticretico*, di cui tratta *Papiniano*, il quale ha nondimeno per nulla la convenzione quanto all' interesse del Fisco. *Inter debitorem, & creditorem convenerat*, sono di lui voci (2). *ut creditor onus tributi prædii pignorati non agnosceret, sed ejus solvendi necessitas debitorem spectaret: talem conventionem, quantum ad Fisci rationem, non esse servandam respondi. Pactis enim privatorum formam juris fiscalis convelli non placuit*.

Se nell' indicato caso fuvvi d' uopo di un patto espresso, perchè il creditore non soggiacesse al peso annesso al fondo pignorato, vede ognuno, qual esser debba la di lui obbligazione, ove tal patto non intervenga. Nel caso nostro la Università di *Manfredonia* non solamente non prese sopra di se i censi dovuti su i territorj pignorati a' Monasterj di *S. Pier Celestino*, di *S. Benedetto*, e di *S. Chiara*, ma per l' opposito i creditori *Tontulo*, e *Nicastro* nel memoriale dato al Reggente *Tappia* offrirono di pagarli nella somma di annui ducati *66*. Nè vi ha dubbio, che un peso infisso a' territorj eran que' censi, poichè nello stru-

men-

(1) *Comment. ad Pandect. tit. de usufruct. num. 37.*
(2) *L. 42. D. de pact.*

mento di dazione *in solutum Girolamo Tontulo* obbligossi di soddisfarli in annui ducati 80. , restando il dippiù a carico della Università ; ed a quest' uopo fecesi egli assegnare altrettanto territorio , quanto ne corrispondeva al valore del lor capitale estimato per ducati 2400. Or come poteasi in quell' istrumento imputare a danno della Università la somma di altri ducati 2487. 50. per la soddisfazione di que' censi , che doveano interamente cedere a carico del creditore, il quale aveasi goduti i frutti di tutti i territorj ?

Pertanto ovunque si volga lo sguardo , non troverassi veruna causa plausibile, onde la divisata dazione *in solutum* avesse potuto esser determinata. Nè *necessità*, nè *urgenza* vi era per venire a quell' atto, conciosiacchè il preteso credito di *Tontulo* o era rimasto del tutto estinto dall' esorbitanza de' frutti percepiti da' territorj per lo corso di 36. anni ; o laddove anche fosse stato in parte, od anco in tutto esistente , usandosi della facoltà conceduta dalla più volte mentovata Prammatica, poteansi i territorj reintegrare a beneficio della Università, restando il *Tontulo* di lei creditore alla ragion del 5. per 100. del Capitale di ducati 18900., che asserivasi sborsato. Nulla doveasi nè per i pretesi attrassi, il cui pagamento era rimasto sospeso in virtù della detta Prammatica, nè per i censi da colui pagati. Quandocchè somiglievoli circostanze si fossero fedelmente esposte al Collateral Consiglio, non è a presumere , che que' gravissimi Magistrati si fossero indotti ad autorizzare col loro assenso un contratto sì rovinoso , e pregiudiziale alla Università di *Manfredonia*. Ma comunque fosse gita la bisogna, egli è di ogni controversia fuori, che pel difetto della *giu-*

sta

sta causa tal contratto fu nullo, secondochè fin dall' anno 1729. la Università dedusse nella Giunta *de bono regimine* per effetto della Prammatica XXI. e XXII. *de administr. Univers.* colle quali furon tutti chiamati a rigoroso esame i contratti di *vendita*, *pignorazione*, *cessione*, *assegnamento*, *permuta*, o di altra qualsivoglia distrazione di *corpi stabili*, che le Università avessero fatte *da cento anni* a quella parte.

C A P. II.

Il contratto in esame fu altresì nullo per difetto della persona legittima.

SI è finora dimostrata la nullità della dazione *in solutum* pel vizio della sua causa. Ma ella fu nulla altresì per difetto di legittima potestà ne' rappresentanti, i quali per lo scarso lor numero non poterono esprimere la volontà, e 'l consenso della *Università*, nè figurar moralmente la di lei persona. A dimostrazione di ciò assi a premettere, che il Comune di *Manfredonia* vien rappresentato da *quaranta* individui, appellati *Decurioni*, o *Consiglieri*, i quali costituiscono il di lui *Parlamento*, ed a maggioranza di voti deliberano delle cose pubbliche. Questa forma di governo è sì antica, che si perde nelle tenebre del Secolo XVI., e si è conservata inalterabilmente per tutt' i tempi, secondochè tuttavia dura. Si sono presentate negli atti le copie di più provisioni spedite dalla G. Ç. della Vicaria nello scorso Secolo, e gli atti consecutivi de' *Parlamenti*, onde in osservanza dell' *antico solito* si veniva surrogando a' *Decurioni*

 mor-

morti, o assenti, per mantener sempre fisso il numero de' *quaranta*.

Rilevasi in fatti, che nel Mese di Giugno dell' anno 1625. la Università di *Manfredonia*, espose al Collaterale, che per l'invasione de' *Turchi* sofferta negli anni innanzi era mancata *per la morte, cattività, e assenza de' suoi Cittadini quasi la metà del numero stabilito* ab antiquo *delli QUARANTA CONSILIARII, che intervengono al Governo di essa Città*; quindi dimandò di abilitarsi la G. C. della Vicaria per la spedizione degli ordini, onde si potesse far la *nomina, ed elezione delli altri in loco delli morti, & absenti, per la quale venghi costituito detto numero di quaranta Consiliarii*. Così si ordinò dalla G. C., e seguentemente costa da' libri delle *Conclusioni*, che con *parlamento* del dì 26. di Luglio dello stesso anno si procedette all'elezione de' surrogati *per empire il numero solito antico* (1). Così eziandio fu praticato nell'anno 1628. in esecuzione di somiglievoli provisioni, ed *in conformità del solito* (2). Così pur anche adoperossi nel 1634. nel 1648. nel 1651., e nel 1667., dichiarandosi costantemente il numero de' *Decurioni* esser di *quaranta* secondo l' *antico solito* (3). Per la qual cosa non vale il dirsi in contrario, che sebbene il parlamento di *Manfredonia* fosse stato anticamente composto di 40. *Decurioni*, pure dopo l'invasione de' *Turchi* tal numero era di molto scemato. Ciò

(1) *Fol.*
(2) *Fol.*
(3) *Fol.*

Ciò posto, non può non destar meraviglia, come la dazione *in solutum* de' territorj in controversia si avesse potuto risolvere, e mandare ad effetto nel dì 4. del Mese di Ottobre dell' anno 1664. da *undici* soli *Decurioni*, uniti cogli attuali amministratori. Questo intanto è quell'atto, in virtù di cui si avvisa il Marchese *Tontulo*, che la Università di *Manfredonia* consentì solennemente alla perpetua distrazione de' suoi territorj. Ma tutt' altro ella crede di venir disposto per legge. Il G. C. *Ulpiano* insegnò, che le deliberazioni di un Comune non vagliono, se non quando intervengano almeno *due terze parti* del Collegio de' Decurioni. *Lege autem municipali cavetur*, così egli (1), *ut Ordo non aliter habeatur*, *quam* DUABUS PARTIBUS ADHIBITIS. Notisi quel *non aliter habeatur*, onde ci si fa intendere, che laddove non si uniscano due parti de' *Decurioni*, essi non formano ordine, nè Collegio. Lo stesso *Ulpiano* conferma questa regola in altri luoghi del libro delle leggi. *Nulli permittetur*, sono di lui parole (2), *nomine Civitatis*, *vel Curiæ experiri*, *nisi ei*, *cui lex permittit*, *aut lege cessante Ordo dedit*, *cum* DUÆ PARTES ADESSENT, AUT AMPLIUS, QUAM DUÆ. E 'l Giureconsulto *Paolo* scrisse altresì (3): *Plane*, *ut duæ partes decuriorum adfuerint*, *is quoque*, *quem decernent*, *numerari potest*. E per tacer di ogn' altro gl' Imperadori *Arcadio*, ed *Onorio* stabilirono, che l' assenza

 di

(1) *L.* 3. *D. de decret. ab Ordine faciend.*
(2) *L.* 3. *D. quod cujusque Univers. nomine*, *vel contra eam agatur.*
(3) *L.* 3. *D. eod. tit.*

di pochi Decurioni non nuoce, quando due parti di essi ascritti all' *albo* intervengano. *Nominationum forma vacillare non potest, si omnes, qui albo Curiæ detinentur, adesse non possunt; ne paucorum absentia sive necessaria, sive fortuita debilitet, quod a majore parte ordinis salubriter fuerit constitutum*, CUM DUÆ PARTES ORDINIS *in urbe positæ totius Curiæ instar exhibeant* (1).

Quandocchè dunque il collegio de' Decurioni non sia composto almeno di due parti di essi, le loro deliberazioni non vagliono, nè possono alla Università pregiudicare. *Illa decreta*, lasciò scritto il G. C. *Marciano* (2), *quæ non legitimo numero decurionum coacto facta sunt*, NON VALENT. Qual legge il *Brunnemanno* illustra così (3): *Quæ decreta non legitimo numero decurionum coacto facta sunt, ut & in quæ non consentit major pars, scilicet duæ partes, sunt illegitima*. Pur sarommi io forse ingannato. I difensori del Marchese *Tontulo* nella loro istanza data alle stampe dicono francamente di essersi da me *mal' intese, e' peggio applicate queste regole del diritto Comune, ricavate da quel Decurionato conosciuto ne' tempi della decadenza della Repubblica Romana, che non ha niente, che fare colli Decurioni, e Reggimentarj delle Università del Regno*. Sono però lieto, che come io le intendo, così veggo, che le intendano tutti gl' Interpreti, e gli Scrittori del Foro; ed ognuno, che non abbia affatto rinnegato il senso comu-

(1) *L. 46. C. de Decurion.*
(2) *L. 2. D. de decret. ab ordine faciend.*
(3) *Comment. ad dict. L.*

mune, comecchè giureconsulto non sia, non le intenderà altrimenti. Quanto poi alla loro applicazione, è forza dire, che del tutto stranieri nel proprio paese sieno i valenti Avversarj, se credono, che cotesta teorìa mal si convenga alle Università del Regno. Basta consultare qualche nostro Scrittore per restarne convinto. *Clarum est in jure*, così il *Capece* rapportando una decisione profferita dal S. R. C. tra la Università di *Lanciano*, e la Certosa di *S. Martino* di Napoli, *quod in actu Universitatis celebrando in his, quæ sunt communia pluribus, & universis debent ad esse ad minus duæ partes de tribus* (2). Il *Capecelatro* ci ha trasmesso la pratica della convocazione de' *Parlamenti*, e coerentemente alle surriferite regole del diritto comune insegna, che per la loro validità debbono almeno intervenirci due delle tre parti de' Decurioni (3). Il de *Marinis* altresì trattando l' articolo, se la maggior parte della Università possa pregiudicare alla minore, richiede le seguenti condizioni. *Ut tamen*, così egli (4) *major pars Universitatis, vel Collegii possit minori præjudicare, plura requiruntur. Primo, quod omnes sint vocati, citati, & recte congregati, ALIAS NIHIL AGITUR l. 2. & ibi Bart. in dict. l. nominationum C. de decur. lib. 10. Bart. in l. nulli in fin. D. quod cujusque Univ. nom. & dictum fuit hic.*

---

(1) *Pag.* 38.
(2) *Decis.* 4. *num.* 1.
(3) *De Baron. tom.* 2. *cap.* 72.
(4) *Observat. ad decis.* 128. *Revert. num.* 5.

Secundo requiritur, *quod* SALTEM DUÆ PARTES UNIVERSITATIS EX TRIBUS SINT CONGREGATÆ ; *tunc enim quod major pars illorum facit*, *cæteris præjudicat*. Nè basta, egli soggiunge, che gli altri decurioni dieno poscia separatamente il loro consenso, per compiere il numero richiesto dalla legge, poichè in quegli affari, che toccano i Cittadini, *uti universi*, debbono tutti insieme congregarsi, e consentire *collegialmente*. *Insuper notandum est*, sono di lui parole, *in his*, *quæ sunt communia pluribus*, *ut universis*, *etsi majoris partis sufficiat consensus*, DEBENT TAMEN COLLEGIALITER ADHIBERI, ET SIMUL, *alias non valet*.

Ma e' vi abbisogna ancora un'altra solennità, senza la quale il *parlamento* non può valere, ancorchè due parti, e tre de' decurioni intervenissero. Ella è l'intervento del *Governatore* del luogo, il quale dee assistere alle deliberazioni, ed ovviare colla sua autorità, e presenza alle frodi, che di leggieri potrebbonsi commettere. *An Universitas*, scrive il de *Franchis* (2), *possit se congregare pro faciendo Syndicum*, *& Electos*, *& alia pro regimine Universitatis absque authoritate Superioris*, *in hoc Regno non dubitatur*, *quia indistincte in his congregationibus Capitaneus*, *seu Gubernator intervenit*. Nè assi a tenere verun conto della distinzione di *Cravetta* (3), e di *Ursillo* (4), i quali opinano, che ben possa ommettersi to-

(1) *Observ. ad decis.* 388. *Revert. num.* 5.
(2) *Decis.* 246. *num.* 1.
(3) *Cons.* 5.
(4) *Decis.* 376. *num.* 5. *inter decis. Afflict.*

cotale intervento in que' parlamenti, i quali si tenessero *pro necessitate*, *& utilitate publica*. Il citato *Capobianco* (1), e *Carlantonio de Luca* (2) la confutarono largamente, mostrando esser sempre necessario l' intervento dell' Ufficiale per render legittima l'adunanza. Aggiungansi ad essi il *Capecelatro*, che rapporta così osservarsi nel nostro Regno (3), e 'l *Cancerio*, il quale assicura lo stesso per la *Catalogna*, *ut evitentur fraudes*, *& machinationes* (4). Senonchè in un sol caso soggiunge il de *Franchis* rimettersi tal solennità, ed è, quando la Università dee deliberare di cose contrarie al Barone, o a' di lui Ufficiali; ma egli è nondimeno d' uopo impetrarsene il permesso dal S. C. o da altro Tribunale, ove si ricorra per ottener giustizia, da cui suole spedirsi colla clausola, *petita tamen licentia ab Officiali*, *licet non obtenta* (5).

Or niuno de' divisati requisiti concorre nel *parlamento*, di cui è controversia. La copia di esso trovasi inserita nello strumento del 1664., e dal di lei tenore si ravvisa, che soli *undici decurioni* intervennero per risolvere l' alienazione perpetua di un vastissimo territorio. Cotesto numero appena giunge alla quarta parte di que' *quaranta decurioni*, o *Consiglieri*, che in quell' Epoca, e fin da' tempi rimotissimi costituivano il Comune della Università di *Manfredonia*.

 Quan-

(1) *Ad Pragmat.* 10. *de Baron. num.* 92.
(2) *Observ. ad dict. decis.* 246. *de Franchis. num.* 1.
(3) *Decis.* 185. *num.* 11.
(4) *Variar. resol. lib.* 3. *cap.* 13. *num.* 170.
(5) *Loc. cit. num.* 2.

Quando anche a quegli *undici* voglianſi accoppiare le perſone degli amministratori, ſi avrà il numero di *quattordici*, il quale per riſpetto de' *quaranta* non è, che la terza parte; laddove per legge non doveano eſſer meno di *ventiſette* decurioni per formare quanto al numero un parlamento legittimo.

Pur chi crederebbe, che i Difenſori del Marcheſe *Tortulo* eſtimano quel numero di *quattordici* ſufficientiſſimo, anzi che nò per la legittimità del Parlamento? Eſſi allegano un teſto di *Marcello*, il quale inſegna, che tre individui baſtano per formare il *Collegio*: *Neratius Priſcus tres facere exiſtimat collegium, & hoc magis ſequendum eſt* (1). Queſto argomento però prova troppo, e non è adattabile al caſo. Di fatti che ne ſarebbe delle Univerſità del Regno, ſe tre perverſi decurioni congregandoſi tra loro, poteſſero diſporre a lor grado delle di lei ſoſtanze? Qual uopo ci ſarebbe, che l'ordine de' Decurioni foſse numeroſo, e che la legge aveſſe ſtabilito, che le loro deliberazioni poteſſero valere, quando foſſero preſe almeno da due terze parti di eſſi, ſe la unione di tre ſoli individui racchiudeſſe in ſe tutta la poteſtà di un Collegio? Ma nè *Marcello*, nè *Nerazio*, nè l'*Alciato*, il *Gentile*, e 'l *Beſoldo* allegati in contrario dicono quello, che i noſtri Avverſarj pretendono, che diceſſero. Que' Giureconſulti trattano in generale della formazione di un *collegio*, e ſon contenti di tre individui; ma non dicono, che ove tal collegio o per legge, o per ſtatuto dee conſiſtere di un numero maggiore per obbligare al fatto ſuo un'

(1) *L. 85. D. de verb. ſignif.*

un' intero corpo, tanto sia, che ne intervengano tre, quanto cento, o mille. Noi siamo nel caso di un' alienazione fatta da quattordici decurioni, i quali non formano, che una di quelle due terze parti, che per legge si richiedeva a deliberarla. E può esitarsi, che non abbiasi a dichiarar nulla? Ascoltiamo dall' Imperador *Leone*, come debbansi vendere i beni delle *Città* (1). *Non aliter, nisi imperiali auctoritate vendantur; in provinciis vero* PRÆSENTIBUS OMNIBUS, *SEU PLURIMA PARTE TAM CURIALIUM, QUAM HONORATORUM*, ET POSSESSORUM *Civitatis, ad quam res prædictæ pertinent, propositis sacrosanctis scripturis, sigillatim unumquemque eorum, qui convenerint, jubemus sententiam, quam putat utilem patriæ suæ designare*. Su quelle parole *plurima parte* il *Gotofredo* notò così: *In venditione rerum Universitatis* DUÆ *QUAM* MINIMUM PARTES CONSILII PRÆSENTES, ET *AUTHORES* ESSE DEBENT, *convocatum consilium esse debet, & decretum judicis interponi*.

Nulla però di meno nella scrittura venuta fuori a difesa del Marchese *Tontulo* si allega un' autorità, cui par, che molto noccia alla Università di *Manfredonia*. Io ne trascrivo le parole: *Il rinomatissimo Niccolò Loseo nel celebre suo trattato* de jure Universitatum *rapporta, che un Parlamento composto di cento Decurioni, poichè in grave affare non v' intervennero, che trenta soltanto, fu accusato di nullità; ma il senato esser validissimo giudicò. Or maggior relazione ha quattordici con quaranta, che trenta con cento* (2).

(1) *L. 5. C. de vendend. reb. Civit.*
(2) *Pag. 13.*

Si crederà per avventura, che la decisione di qualche ragguardevol Senato rapporti il *Loseo*, e che egli segua la sentenza, che gli si appone. Ma nè decisione quella è, nè qualunque ella sia, l' adotta egli. Io trascrivo il luogo di questo dotto Scrittore, il quale non solamente sgombrerà l'equivoco sparso in contrario, ma servirà ancora a vie maggiormente raffermare quanto si è dimostrato finora. *Concludo igitur*, così egli (1), *quod ad validitatem convocationis, seu congregationis concilii Universitatis, seu ordinis decurionum* REQUIRITUR, UT DUÆ PARTES EX TRIBUS DECURIONUM SINT PRÆSENTES, ET NON SUFFICIT, SI IN INSTRUMENTO DICATUR, CONVOCATIS, ET COADUNATIS CONSILIARIIS, NISI DICATUR INTERFUISSE DUAS PARTES EX TRIBUS IPSORUM DECURIONUM; *& notario attestanti in instrumento, consiliarios congregatos facere duas partes ex tribus creditur, donec contrarium probetur. Sed Panormitanus in cap. cum omnes extra de constit. refert communem opinionem Canonistarum tenentium, quod quando Universitas est congregata, & convocata de mandato superioris habentis potestatem convocandi, & vocati fuerint omnes Consiliarii per campanam, vel per sonum tubæ, vel voce præconis secundum consuetudinem locorum, & non omnes venerint, nec etiam facientes duas partes ex tribus, nihilominus illi Consiliarii, qui venerunt, possunt actus, & negotia ipsius Universitatis explicare, & hujusmodi gesta valebunt: rationem illi DD. adducunt, quia mandatum superioris constituit non venientes in contumacia, & contumacia privat illos facultate dandi suf-*
fra-

(1) *De jure Universit. part. 1. cap. 3. num. 77.*

fragia, quia non veniendo faciunt se alienos. Hanc eandem opinionem tenet Jo: Andreas in cap. in causis de elect., ubi ponit casum (ecco la sognata decisione del Senato) *in Universitate, seu ipsius Concilio, in quo essent centum Consiliarii, seu decuriones, quod concilium cum esset convocatum ab habente potestatem, comparuerunt in concilio dumtaxat triginta, concludit ibi, quod jus Universitatis residebat in illis triginta, quinimo secundum ipsos, quod plus est, jus Universitatis in uno tantum residere potest, aliis absentibus, vel defunctis, vel in remotis partibus existentibus.*

Quando la risoluzione di cotesto caso immaginato da *Giannandrea* fosse plausibile, ella non nuocerebbe al caso nostro, come dimostrerò di quì a poco. Ma il giudizioso *Loseo* l' ha per erronea, e contraria alla legge, soggiungendo immediatamente: *VERITAS EST IN CONTRARIUM, quidquid dicant Canonistæ,* NEMPE QUOD AD VALIDITATEM CONVOCATIONIS CONCILII REQUIRITUR, UT INTERVENIANT DUÆ PARTES EX TRIBUS IPSORUM DECURIONUM, ET TOTIUS ORDINIS CONSILIARIORUM *l. nominationum C. de decurion. lib.*10., *cujus verba hæc sunt: Nominationum forma vacillare non debet, si omnes, qui albo Curiæ detinentur, adesse non possunt, ne paucorum absentia necessaria, sive fortuita debilitet, quod a majore parte ordinis salubriter fuerit constitutum, cum duæ partes ordinis in urbe positæ, totius Curiæ instar exhibeant.* E dopo avere allegati altri testi, conchiude: *Ubi de hoc sunt textus apertissimi,* OB ID AB HAC OPINIONE NON EST RECEDENDUM (1).

(1) *Num.* 78.

Or dov'è la decisione del Senato, ch'ebbe per validissmo un parlamento celebrato coll' intervento di trenta decurioni, ancorchè fosse composto di cento? Come può allegarsi il *Loseo*, il quale confuta la sconcia opinione de' Canonisti, mostrandola apertamente contraria alla legge? Nè assi ad ommettere, che la gravissima autorità di esso *Loseo* è prevalsa presso i buoni scrittori, che han trattato cotesto articolo. Per servire alla brevità io ne trascelgo due soli. Il *Laganario* nelle sue aggiunte a *Roviro* scrisse così (1). *Nec sufficit, quod in instrumento dicatur*, convocatis, & coadunatis civibus, vel Consiliariis, *nisi dicatur interfuisse duas partes ex tribus omnium civium, & Decurionum, seu consiliariorum convocatorum, ut moris est, Paul. de Castro in l. nulli num. 7. in fin. ff. quod cujusque Univ. Alex. cons. 195. num. 4. vol. 7. ex doctrina Oltrad. in cons. 100., qui loquitur in Capitulo Canonicorum, & late prosequitur* LOSÆUS *dict. cap. 3. num. 77.* **REJECTA OPINIONE CANONISTARUM**, *tenentium, quod quando Universitas est congregata more solito, & legitime, juxta consuetudinem loci, & non omnes facientes duas partes ex tribus venerint, nihilominus illi, qui venerunt, possunt negotia, & actus Universitatis explicare, & eorum gesta valebunt, de quo per Abbat. in cap. cum omnes de Constit.* **NAM VERITAS EST IN CONTRARIUM, UT PER EUM** *sub dict. num. 77.* **ET JURE, SI CANONISTARUM OPINIO ESSET VERA, POSSENTQUE PERPAUCI, QUATUOR SCI-** **LI-**

---

(1) *Addit. ad comment. Rovit. super Pragmat. 2. de administr. Univers.*

LICET, VEL SEX, QUI VENERUNT, UNIVERSITATIS NEGOTIA TRACTARE, ET EXPLERE, DESTRUERETUR PLANE SUPRADICTA CONCLUSIO JURIBUS, VEL INFINITORUM DD. CALCULO FIRMATA, QUOD SCILICET TAM IN OFFICIALIUM ELECTIONE, QUAM IN QUOVIS ALIO UNIVERSITATIS NEGOTIO PERTRACTANDO REQUIRITUR CONCURSUS, ET INTERVENTUS DUARUM PARTIUM EX TRIBUS CIVIUM UNIVERSITATIS VOCATORUM. Il Cardinal de *Luca* eziandio, fedel feguace delle fentenze più ricevute nel Foro, in un cafo del tutto fimile al noftro ebbe per nullo un *Parlamento* celebrato con nove Decurioni, il cui Collegio confifteva di 24. individui. *Subftantialis autem*, così egli (1), *ac pro meo judicio infanabilis videbatur ille defectus, quod non interveniffet totum Confilium, quod populum repræfentat, vel faltem ejus major pars, quoniam cum illud conftitutum effet ex* 24., *novem tantum, vel decem interfuerunt*, CUM TAMEN AD EFFECTUM CONSTITUENDI CORPUS, SALTEM DUÆ EX TRIBUS PARTIBUS CAPITULARIUM, SEU VOCALIUM INTERVENIRE DEBEANT.

Pur fe la opinione de' Canonifti non foffe sì fciocca, quanto fi è moftrata, nè il *Panormitano*, nè *Giannandrea*, nè altri loro feguaci avrebbero ardito di applicarla al cafo noftro. Effi prefuppongono, che il Parlamento debba effer convocato *de mandato fuperioris*: che fieno chiamati *omnes Confiliarii per campanam, vel per fonum tubæ, vel voce præconia fecundum confuetudinem locorum*; e che laddove

B 7 dopo

(1) *De alienat. difcurf.* 23. *num.* 13.

dopo siffatto invito coloro non intervengano, la loro contumacia non dee nuocere alla deliberazione de'pubblici affari. Ma nel parlamento, di cui è quistione, nè il Governatore intervenne, o il convocò, nè furono chiamati per alcun modo tutti i Decurioni, o almen parte di essi. Niuna di queste solennità si osservò, ed è ignoto eziandio, in qual luogo mai esso si fosse tenuto. Leggasi da capo a fondo la conclusione del dì 4. di Ottobre dell' anno 1662., e nulla troverassi di ciò. Dal che segue, che l'ommissione di tai solennità avrebbe renduto nullo quel parlamento, ancorchè due terze parti de' Decurioni ci fossero intervenute. *Universitas*, scrisse un degli addenti a de *Franchis* (1), *congregata in loco non solito, aut more non solito, idest non præcedente banno, vel tuba, si ita solet, quidquid facit, nullum est*. E'l sopraccitato *Niccolò Loseo* (2): *Ad hoc, ut Concilium Civitatis, vel alterius Universitatis dicatur legitime congregatum, & ut Decurionum decretum valeat, requiritur, quod publice omnes Consiliarii, seu Decuriones vocentur, scilicet per tubam, vel campanam, vel voce præconia, secundum consuetudinem cujusque loci, & licet non omnes veniant, tamen videntur omnes facere, quod faciunt, qui venerunt, SI MODO DUÆ PARTES EX TRIBUS VENIANT*. Inoltre egli è ben, che si sappia, che neppure ne' libri delle *Conclusioni* della Università tal Parlamento trovasi registrato; com'è chiaro dal certificato, che ne

fa

(1) *Flav. Amendol. addit. de Franch. decis.446. num. 6. & 10.*

(2) *Loc. cit. num. 75.*

sa quell'archivario (1). Quindi non sarà un'ardimento il dirsi, che quel Parlamento non fu mai al Mondo, ma forse si ridusse ad un privata conferenza degli amministratori, e degli aderenti di *Girolamo Tontulo*; tanto vie più, che la copia inserita nell'istrumento va sfornita di *estratta*, nè contiene la firma del *Cancelliere*.

Pure a cotante nullità finora divisate resta ad aggiungersene un'altra nommeno insanabile. Ricordianci, che sul territorio dato *in solutum* al *Tontulo* i Cittadini di *Manfredonia* esercitavano l'uso *civico* di pascere, e di seminare mercè la prestazione di una discretissima fida. Questo diritto fu rispettato dallo stesso Reggente *Tappia*, allorchè malgrado il dissenso, e l'aperta contraddizione della Università volle egli assegnare in pegno que' poderi a *Domenico Tontulo*, ed a *Francesco di Nicastro*. Or sa ognuno, che nell'alienazione di que' beni *universali*, su i quali ciascun Cittadino non solo, come membro della Università, ma eziandio per proprio diritto rappresenta interesse, o come i nostri scrittori dicono, tal diritto compete *singulis*, *uti singulis*, in siffatta alienazione, io ripeto, l'intervento di due terze parti de' decurioni non basta a legittimarla, ma egli è d'uopo che tutti i Cittadini *singuli*, *uti singuli* vi acconsentano; non potendo il consenso di una parte, comecchè maggiore, pregiudicare all'altra, che non sia intervenuta. E' tratta questa teorìa da un testo di *Celso*, il quale nel caso di un fondo posseduto da più padroni ebbe per nulla la cessione della servitù fat-

(1) *Fol.*

ta da alcuni di essi, quando non concorresse il consenso di *tutti*, di guisachè non può altrimenti confermarsi, *nisi novissimus cesserit* (1). Qual legge commentando il *Brunnemanno* scrisse (2): *Colligitur ex hac lege, si tractetur de re communi pluribus, ut singulis,* OMNIUM CONSENSUM REQUIRI, *& non præjudicare cæteris majorem partem*. Così ancora il de *Marinis* dopo aver dimostrato, che nelle cose comuni *pluribus, uti universis*, la maggior parte del Popolo tira a se la minore, soggiunse (3): *Habemus pariter textum in l. per fundum ff. de servit. præd. rustic., ex cujus dispositione alia desumitur regula, & ea est, ut quæ sunt communia pluribus, ut singulis, factum a majori parte minori non præjudicet; ibi enim plures habebant fundum communem, quorum major pars volebat ad Caii favorem servitutem constituere: determinatur, quod si unus contradicit, servitus constitui non potest.*

Nulla però di meno nello strumento di dazione *in solutum* fu tolto a' Cittadini l'*uso civico* senza richiedersi il loro consenso, ed esplorarsi, comechè fosse, la loro intenzione. Ma evvi anche di più: manca eziandio il consenso di que' sedicenti decurioni, che intervennero nell' asserto Parlamento del dì 4. del Mese di Ottobre dell'anno *1662.*, i quali deliberarono soltanto, che si desse *in solutum a Girolamo Tontulo* tanto territorio, quanto se ne richiederebbe per

(1) *L. 11. D. de servit. præd. rustic.*
(2) *Comment. ad dict. leg. num. 3.*
(3) *Observat. ad decis. 128. Revert. num. 3.*

per soddisfare il di lui credito di ducati 29700.; senza far motto, che si privassero i Cittadini del diritto di pascere, e di seminare. Ma i deputati eletti per impetrare l'assenso, e stipular le cautele, ne vollero assai più di coloro, arrogandosi la facoltà di cedere al *Tontulo* que' territorj franchi, e liberi *dell' uso di coltura, e di pascere, e di acquare, e senz' altro uso, nè azione alcuna a' Cittadini, se non tanto, quanto vorrà, e piacerà a detto Geronimo Tontulo* (1). Scorgendo però, che nell' assenso di già impetrato di ciò nulla diceasi, conobbero la necessità di ottenere un' altro assenso, anche per estendere la dazione *in solutum* per la somma di altri ducati 4887. 50. aggiunta al credito del *Tontulo* sul pretesto de' pretesi attrassi, e del Capitale de' *censi*, la quale non era stata neppur compresa nel precedente assenso, nè nel surriferito parlamento erasi riconosciuta. Ma que' valentuomini ignoravano la massima, che l'assenso non è un' atto, che sta da per se, e presuppone sempre la clausola, *dummodo rite, recteque partes processerint*, di guisachè seguendo la natura dell' atto, cui si appone, ove questo sia nullo, al dir de' nostri *non habet, ubi figere pedes* (2).

MA per parte del Marchese *Tontulo* si è proccurato di supplire a questo difetto mercè di un figurato solito de' parlamenti tenuti intorno all' epoca della dazione *in solutum* del territorio, di cui è controversia. A quest' uopo si è fatta estrarre dall' Archivio della Università una nota de' parlamenti celebrati negli an-

(1) *Fol.* 25. *Atti del S. C.*
(2) *V. de Ponte de potest. Proreg. tit.* 2. §. 9. *n.* 17.

fantasti tolti o [illegible] naturale adponitur.

ni 1667. 1668. e 1669., da' quali si raccoglie, che per la determinazione degli affari giornalieri, ed urgenti di quel Comune il numero degli amministratori, e de' decurioni non fu maggiore di 17. individui. Ma che si vuol trarre da ciò? Tre anni non costituiscono certamente un *solito* da poter derogare alla legge fondamentale di quella Università, stabilita coll'autorità Sovrana, e col consenso de' Cittadini. E quandocchè pur si figuri, che questo abuso fosse stato più lungo, altro non ne seguirà, che i parlamenti celebrati con sì scarso numero di decurioni sieno stati nulli, e seguentemente che non abbiano potuto nuocere alla *Università*, la quale avendo riposta la sua volontà, e fiducia in *quaranta* de' suoi membri, non potea per legge restare avvinta dal fatto loro, se non quando se ne fossero ritualmente congregati due terzi.

Nè dicasi, che il resto de' decurioni poteano esser morti, od assenti. Donde primamente costa, che gli assenti si sieno invitati, o che una parte di coloro fosse morta? Ma oltracciò per siffatto accidente di morte, o di assenza la legge è contenta dell' intervento di due terze parti di essi, secondo che si è innanzi dimostrato. E laddove questo numero non possa veramente radunarsi, deesi prima supplirlo colla surrogazione di altri Cittadini, e quindi passarsi alla deliberazione delle cose pubbliche, massimamente quando l'atto non sia di una positiva urgenza, e che al dir del Cardinal de *Luca nil refert citius, vel tardius explicari* (1). Aprirebbesi al-tri-

(1) *De alienat. discurs.* 23. *num.* 14.

trimenti un largo campo alle collusioni, e alle frodi, e ne addiverrebbe, che dalla volontà di pochi individui non curanti il ben pubblico rimarrebbe pregiudicata una intera popolazione. Torna bene un luogo del testè citato Scrittore, il quale dopo aver mostrato, che non ostante la morte, o l'assenza di molti decurioni, almeno l'atto *volontario* dee per legge deliberarsi da due terze parti di essi, passa a riflettere acconciamente così (1): *Atque ubi desuper auctoritates non haberemus, id ad evidentiam convinceret ipsa ratio naturalis; ideo etenim universus populus ejus consensum, seu facultatem transfudit in istud consilium constitutum ex consueto numero viginti quatuor. Civium qualificatorum, ut ob talem numerum non de facili cadere posset illa collusio, seu mala administratio, quæ ob aliquod privatum interesse cadere solet in aliquibus administratoribus, ubi sunt in parvo numero; & ob quam rationem ordinario, & currenti Magistratui interdictum est, graviora negotia explicare sine consensu totius populi, vel majoris consilii, ipsum populum repræsentantis. Hæc autem ratio ita cessaret, quia illi male intentionati consiliarii; QUI INVICEM COLLUDENDO OB PRIVATUM INTERESSE, POPULUM, ET COMMUNITATEM SUPPLANTARE VELLENT; SUMPTA OCCASIONE ABSENTIÆ, VEL IMPEDIMENTI MAJORIS PARTIS CONSILIARIORUM, ITA SUO NOMINE TOTIUS POPULI ACTUS PRÆJUDICIALES GERERENT, ATQUE ACTUM CONCLUDERET ILLE MINOR NUMERUS, CUI POPULUS EJUS VICES COMMITTERE NOLUIT, dum ad majorem numerum respexit, quando suas partes demanda-*

(1) *Loc. cit. num.* 17.

davit; ideoque ita concurrere dicebam non solum accidentalem defectum solemnitatum, quas lex positiva induxit, sed NATURALEM, AC SUBSTANTIALEM DEFECTUM PERSONÆ CONTRAHENTIS, QUAM ISTE MINOR NUMERUS NON CONSTITUIT.

Pur la Università di *Manfredonia*, quando veniva rettamente amministrata, ben sapeva negli affari importanti ed urgenti supplire alla mancanza, e all' assenza de' suoi Cittadini. Si è presentata negli atti la copia di un *parlamento* tenuto nell' anno *1626.* per deliberare su i mezzi, onde alleggerire quella infelice popolazione dalle gravose tasse, che soffriva, e specialmente dalla gabella della *farina*. Essendo pochi anni innanzi quella Città rimasta quasi deserta per l' incursione de' Turchi, il numero de' *Decurioni* non era sufficiente a rappresentarla. Quindi comechè ne fossero intervenuti *ventitre*, compresivi gli amministratori, s' invitarono nondimeno altri ventiquattro Cittadini col nome di *Aggiunti*, e si permise anche al popolo di assistere, e di manifestare il suo voto (1). Or qual differenza tra questo Parlamento, e 'l preteso del dì 4. di Ottobre dell' anno *1662*? Il primo in un' epoca di desolazione fu convocato coll' intervento di 23. Decurioni, di 24. Cittadini *aggiunti*, e del popolo. Il secondo per contrario celebrato in un tempo, in cui la Città di *Manfredonia* avea potuto racquistare la sua primiera popolazione, si asserisce esser l' opera di soli 14. individui. Quello, in cui trattavasi soltanto di porgere un sollievo a' bisogni de' Cittadini mercè le più pressanti sup-

(1) *Fol.*

ſuppliche, che fu conchiuſo di preſentarſi al Viceré, fu ſolennizzato precedente l' emanazione de' *bandi*, e coll' intervento del *Governatore*. In queſto poi, ch' era diretto a pregiudicar perpetuamente la Univerſità, e tutti i Cittadini col mezzo della dazione *in ſolutum* del territorio, niuno fu invitato, il Governatore non aſſiſtè, ed è ignoto ancora il luogo, ove ſi foſſe tenuto.

Se dunque è di ogni controverſia fuori, che i Decurioni intervenuti nell' aſſerto parlamento appena formano una di quelle due terze parti d' individui, che per legge indiſpenſabilmente doveano intervenire per obbligare la Univerſità di *Manfredonia*; ſe tal parlamento non fu celebrato ſecondo l' uſata coſtumanza, nè fu autorizzato dall' intervento, o licenza del Giudice del luogo; ſe oltracciò fu traſcurato il general conſenſo de' Cittadini neceſſario per l' abolizione dell' *uſo civico*; e ſe finalmente il contratto di dazione *in ſolutum* fu eſeguito oltre la facoltà data a' *Deputati* da coloro, che neppur l' aveano, chi è, che poſſa dubitare della nullità del mentovato contratto pel difetto della *perſona legittima*, che aveſſe rappreſentato quel Comune? Quindi il dominio del territorio non ſi dipartì dalla Univerſità, che n' era la padrona, e che non potea perderlo ſenza il proprio fatto da ſpiegarſi legalmente da' ſuoi Cittadini.

Se poi foſſe, o nò intervenuto *dolo* in quell' atto, non giova nelle preſenti circoſtanze indagarlo. Sarebbe queſta una diſamina neceſſaria, caſocchè la Univerſità legittimamente congregata, e ſecondo i ſolenni preſcritti della legge aveſſe alienata la ſua roba, e per revindicarla non le reſtaſſe ora altro mezzo, che,

di

di dolersi delle frodi, e dalle macchinazioni altrui. Ma comecchè non sia a dubitarsi, che somiglievoli intrighi diedero causa, o accompagnarono quel contratto, pure l'azion della Università è principalmente fondata sulla mancanza del di lei consenso. Chi è spogliato della sua roba, non ha bisogno di mostrare, che ciò sia avvenuto per dolo, essendo l'atto in se stesso nullo, e criminoso. Quindi è un vano pensamento de' Difensori del Marchese *Tontulo*, che per attaccarsi di nullità il contratto abbia la Università a provar chiaramente di esservi intervenuto dolo, la cui azione oltracciò sia di già prescritta pel trascorrimento del *biennio*. Essi per avventura equivocano tra la pena del dolo, e la persecuzione dell' interesse, e confondono la particolare azione di questo, la quale è *pretoria*, e *sussidiaria*, quando ogn' altra manchi, con tutte quelle azioni, che possano per altra via competere. A disingannarli basta trascriver le parole dell' Editto pretorio, rapportato da *Ulpiano* (1): *Quæ dolo malo facta esse dicentur*, *SI DE HIS REBUS ALIA ACTIO NON ERIT*, *& justa causa esse videbitur*, *judicium dabo*. Basta altresì riportarsi al G. C. *Gajo*, il quale quanto al danno insegna esser perpetua l'azion di dolo e contro colui, che 'l commise, e contro il di lui erede (2): *Sed utique in heredem perpetuo dabitur: quia non debet lucrari ex alieno damno. Cui conveniens est, ut & in ipso, qui dolo commiserit, in id, quod locupletior esset, perpetuo danda sit in factum actio.*

CAP.

(1) *L.* 1. §. 1. *D. de dolo malo.*
(2) *L.* 28. *D. eod. tit.*

C A P. III.

Il contratto in esame fu nullo ipso jure *per la mancanza nell' assenso dell' espressa derogazione alla Prammatica.*

L' Alienazione de' beni delle Università è proibità per diritto senza il concorso della giusta causa, e del decreto del Giudice (1). Nel nostro Regno questo decreto interponevasi dal Consiglio Collaterale con cognizione di causa; ma la condizione de' tempi, e sovente la facile condiscendenza de' Magistrati rilasciarono siffattamente il rigor della legge, che le Università per l' abuso de' loro rappresentanti si videro spogliate de' loro beni. Il provvido autore della più volte citata Prammatica XVIII. *de administr. Univ.* scorgendo lo stato infelice delle Università fu costretto di rivocare tutte le alienazioni fatte per l' innanzi, comecchè andassero fornite di somiglievoli assensi; ma egli saggiamente previde, che le Università cadrebbono negli stessi disordini, ove non si apponesse un freno per l' avvenire. Stabilì pertanto così: *Item ordiniamo, che non solo non si possano vendere, o impegnare le dette gabelle imposte, ed imponende, e le bonatenenze, ed altri corpi; ma nè anche si possano vendere, alienare, o impegnare quali si vogliano altri beni delle Università per niuna causa, benchè urgentissima, nè tampoco per soddisfare i pagamenti Fiscali, senza espressa permissione, e dispensa particolare nostra per Col-*

(1) *L.* 3. *C. de vend. reb. Civit. V. Losæum de jur. Univers. part.* 3. *cap.* 5. *num.* 7.

Collaterale CON ESPRESSA DEROGAZIONE DELLA PRESENTE , E SOTTO PENA DI NULLITA' DI CONTRATTO , *e perdita del danaro a rispetto del compratore , e d' altrettanta quantità a rispetto del Governo , che farà detto contratto ; e che dette gabelle , bonatenenze, corpi , ed altri beni s' intendano* ipso facto *reintegrate , e con effetto si debbano reintegrare in potere delle Università .*

Or due *assensi* trovansi interposti dal Collaterale sul contratto della dazione *in solutum* ottenuta nell' anno 1664. da *Girolamo Tontulo*, ma entrambi sforniti essi sono della derogazione espressa , ed anche generale della surriferita Prammatica . Nè gli Amministratori di *Manfredonia* nel dimandarli , nè il Collaterale nel concederli fecero motto del divieto di tal Prammatica , o pensarono a rimuoverlo . Gli assensi veggonsi spediti con quella comunal formola , di cui usava il Collaterale prima della di lei promulgazione , e che soleva adoperarsi in ogn' altro affare , che ad Università non appartenesse . Quindi non può chiamarsi in disputa , che nullo fu l' assenso , e per conseguenza nullo il contratto della dazione *in solutum* , secondochè *ipso jure* il dichiara la citata Prammatica (1).

Non si sa però , su qual fondamento nell' allegazione pubblicata in prò del Marchese *Tontulo* dicasi così : *Rispetto alla prima* (azione) , *che il contratto manchi della dispensa della Prammatica , diciamo , che i Signori Amministratori , e Deputati han creduto di facilmente poter nascondere questa voluta dispensa ; ma essi han molto male pensato , non riflettendo , che facen-*

(1) *Pag.* 11. *e* 12.

cendosi di essa menzione nell' assenso, facil cosa sarebbe stata il ritrovarla, come si è in effetto ritrovata. Ecco il giudizio uman come spesso erra. Con questo gergo di parole par, che intendasi dire, che gli Amministratori di *Manfredonia* avessero a bella posta soppresso l' *assenso*, in cui siavi la *deroga* della Prammatica, e che poscia questo assenso dispensativo siasi fortunatamente ritrovato, alludendosi forse alla copia del primo assenso del Collaterale estratta dalla Real Cancellaria, e presentata ultimamente negli atti (1). Ma tal copia non è punto diversa da quella, che va inserita nell' istrumento del *1664*., cosicchè si è speso infelicemente il tempo, se si è creduto, che in essa si rinvenisse la derogazione espressa della Prammatica.

Nemmen difficile è l'indovinare, donde siasi tratto nella istanza stampata in contrario, che in ambedue siffatti assensi siavi l' *espressa derogazione alla Prammatica contenuta appunto nella* LETTERA *dell'assenso del 1663., col quale fu permesso un contratto, il di cui divieto sarebbe letteralmente compreso nella stessa Prammatica* (2). Io ho letto più volte, e da capo a fondo i due assensi, senz' averci rinvenuto, comecche sia, mentovata la suddetta Prammatica: non vi ho letto neppure una derogazione generale a qualunque legge, che si opponesse all' alienazione, che venivasi a permettere. Quindi si è semprepiù nel bujo, in qual mai carta si racchiuda questa *espressa*, e *letterale derogazione*. Se non che impropriandosi il significato delle parole per capir l' idea dell' autore dell' istanza, par,

(1) *Fol. 70. Atti eel S. C.*
(2) *Pag. 46.*

par, che da quanto in essa si affastella, vogliasi intendere per *espresso*, e *letterale* quelche risulta dalla permissione dell' atto vietato dalla legge. Ma scorge ognuno esser questa una *petizion di principio*, conciosiacchè diasi per certo quello, ch' è in controversia. E di vero se la legge non permette di alienare, se non quando al di lei divieto *espressamente* si deroghi, non basta, che implicitamente tal divieto si tolga, se alla legge assi con ispecialità, ed espressamente a derogare. Così la *novazione*, che per diritto antico faceasi in ogni caso, che per mezzo di congetture si potesse indurre di aver voluto i contraenti recedere dalla primiera obbligazione, dall'Imperador *Giustiniano* fu stabilito, che non s' intendesse fatta, *nisi ipsi* SPECIALITER *remiserint quidem priorem obligationem, & hoc* EXPRESSERINT (1). In forza di questa legge chi è che possa intraprendere, che la novazione facciasi anche nel caso, che i contraenti nol dicano? *Olim non aliter*, così l'*Illigero* (2), *quam si id actum, hodie nonnisi id nominatim expressum. Olim ad conjecturas recurrebant, inde quod tacite actum colligentes, hodie verbis testata professio exigitur*.

Segue intanto da ciò, che quando per la validità dell' atto la legge richieda la sua derogazione espressa, il semplice assenso non basta per alcun modo a supplirla. Sarebbero altrimenti superflue del tutto quelle parole della Prammatica *coll'espressa derogazione della presente*, se a render valida l' alienazione de' beni delle Università bastasse spedirsi un assenso nella stessa for-

(1) *L. ult. C. de novat.*
(2) *Ad Donell. Comment. jur. Civil. lib. 16. cap. 20. not. 16.*

forma, onde ſpedivaſi prima della di lei promulgazione; locchè quanto ſconcia coſa ſia a dirſi, ben l'intende ognuno, che ſappia, che come ne' contratti, e ne' teſtamenti, così nelle leggi *nulla verba otioſe poſita eſſe præſumendum eſt, & ſine virtute operandi, & ea ſumeuda eſt interpetratio, ut nihil fruſtra adjectum videatur* (1). Di fatti non è quì controverſia della *poteſtà*, ma della *volontà* del Principe. Può egli colla ſuprema ſua poteſtà far valido l'atto, che venga dalla legge vietato; ma laddove nel caſo noſtro è ſtabilito, che l'aſſenſo debba impartirſi colla eſpreſſa derogazione della Prammatica, è chiaro, che non altrimenti intende egli acconſentire, che richiamandoſi alla di lui memoria la diſpoſizione di tal Prammatica, colla quale fu preſa una cura più immediata degl' intereſſi delle Univerſità del Regno. Quindi l'eſpreſſa deroga è di ſoſtanza dell'aſſenſo, perchè la volontà del Principe, o de' ſuoi Magiſtrati non ſi manifeſta, nè addiviene operativa, che a tal condizione. E coteſto difetto di volontà è tale, che ad intendimento de' DD. non ſi ſuppliſce neppure colla derogazione generale a *tutte leggi, coſtituzioni, editti &c., che in contrario faceſſero. Derogatio generalis*, così la *Ruota Romana* (2), *non ſufficit, ubi ſpeciali derogatione opus eſt*.

Si conſideri vie maggiormente la forza di queſta ſpecial derogazione nel caſo del teſtatore, il quale non è, che

(1) *Gothofred. ad l. 109. D. de legat. 1. Brunneman. Commen. ad Pandect. tit. de peric. & commod. rei vend. l.ult. num.35. Donell. Comment. ad l.3. C. de mutuo num. 11.*

(2) *Deciſ. 148. num. 22. part. 19. tom. 1. recent.*

che un legislatore sulla propria roba (1). Il primo testamento è rivocato (e chi nol sa?) *ipso jure* col secondo testamento, senza che sia d'uopo, che il testatore il dichiari. Ma se nel primo apponga egli la clausola, che non s'intenda rivocato, se non quando specialmente il deroghi nel secondo testamento, tra gl' Interpreti non vi ha, chi contraddica, che nè l'atto del secondo testamento, comecche altronde sufficientissimo per legge, nè la general derogazione a qualunque testamento già fatto bastano a rompere quel primo testamento fornito della special clausola derogatoria. Quivi non è neppur quistione di potestà, di cui il testatore può usare sì liberamente, che nè la religione del giuramento, nè l'autorità del Principe vale a frenargliela (2). Ma trattasi di *volontà*, la quale ha forza, quando si manifesti nel modo da lui medesimo prescritto. *Constat*, così il *Fabro* (3), *prius testamentum, quod habeat clausulam derogatoriam, non aliter revocari posse per posterius, quam si specialis mentio fiat ejus clausulæ, nec generalem sufficere revocationem, non solum si plura testamenta præcesserint, in quo omnes consentiunt, sed & si unum dumtaxat. Porro specialis revocatio prioris testamenti non ex eo solo facta videtur, quod testator in secundo testamento dixerit, non obstante alio testamento per me condito, in quo institui Sempronium, vel de quo fuit rogatus Mævius Notarius. Sec* REQUIRITUR OMNINO, UT FACTA SIT MENTIO CLAUSOLÆ DEROGATORIÆ PRIORI TESTAMENTO INSERTÆ *secundum rece-*

---

(1) *Novell.* 22. *cap.* 2.
(2) *L.* 6. §. 2. *D. de jure Codicill. l.* 19. *C. de testam.*
(3) *In Cod. tit. de testam. defin.* 9.

receptiorem nostrorum sententiam. Il dotto *Paolo* di *Castro* insegnò eziandio così ne' termini di *legge*, e di *testamento*. *Interdum*, egli scrisse (1) *in lege, vel testamento apponitur clausola derogatoria voluntatis, ut si dicatur ultra prædicta*, *QUOD SI CONTINGAT NON ALITER FIERI, NON VULT VALERE, ET TUNC SI ALITER FACIT, NON APPONENDO CLAUSOLAM DEROGATORIAM, NON OBSTANTE ALIA LEGE, VEL TESTAMENTO, NON VALERET IPSA LEX, VEL TESTAMENTUM, TAMQUAM CARENS VOLUNTATE CONDENTIS, QUÆ NON PRÆSUMITUR SUBESSE PROPTER PRIMAM CLAUSULAM*.

Questa massima vale eziandio per rapporto a' privilegj, ed assensi. Se trovisi accordato un privilegio colla clausola derogatoria, se un' assenso concedasi contro la legge, che di somiglievole clausola sia fornita, nè l' assenso vale, nè il primo privilegio può per mezzo del secondo rivocarsi, ove non si faccia special menzione delle legge proibitiva, o della clausola irritante. Questa è la concorde opinione de'DD., come può vedersi appresso il *Tappia* (2). Soltanto è quistione, secondocchè lo stesso *Tappia* soggiunge, se basti per la derogazione del precedente privilegio la clausola *non obstantibus quibuscumque privilegiis in contrarium facientibus, de quibus esset facienda specialis mentio*, ovvero si richiegga la special rivocazione *in individuo*. *Nam sufficere*, così egli (3), *voluerunt Bart. Alber. Bald. Angel. Alex. Imol. Ancher. Gemin. & Joan Anan. asserens communem, quos adducit Ripa in C. 1. num. 55. de rescript. Contrarium*

(1) *Comment. ad l.* 8. *C. de legib. num.* 4.
(2) *De constit. Princip. part.* 3. *cap.* 9. *num.* 102. & 103.
(3)

rium tamen scripserunt Cyn. Paul. Castrens. Rom. Cald. Card. Laur. de Rodulf. Abb. Felin. Dec. & Nevix. asserens magis communem, quos adducit, & sequitur Grammaticus decis. 20. num. 5. qui ita decisum testatur.

Qual sia la più vera di queste opinioni a noi non cale esaminarlo, conciosiachè nel caso nostro manca non solo la special derogazione della Prammatica, ma la generale altresì, essendo l'uno, e l'altro assenso concepito nella forma comune di un semplice decreto di Collaterale in conformità di quelli, che spedivansi a man franca prima dell'anno 1650. Intanto dalle cose fin quì dimostrate è chiaro, che ove per legge, o per volontà dell'uomo si richiede per la validità dell'atto la derogazione espressa al divieto della legge, o alla disposizione precedente, involge un'assurda contraddizione il dirsi, che tal deroga implicitamente si contenga nella semplice manifestazione dell'atto contrario. Quindi è, che se la Prammatica per far valida l'alienazione de'beni delle Università richiede, che non solamente abbia ad interporsi il Regio assenso, ma abbiasi eziandio *espressamente* a derogare ad essa Prammatica, il primo requisito certamente non basta, nè vale a supplire l'altro, che dee particolarmente concorrere.

Non è però nuovo questo articolo ne' precisi termini della divisata Prammatica. Non mancano esempj fin da'primi anni della di lei promulgazione di essersi o per oscitanza, o per malizia ommesso di domandare, o d'impartire in siffatti assensi la special derogazione della medesima. Ma così i Tribunali nel decidere, come i nostri Scrittori nell'insegnare non si dilungarano da' soprarrecati principj. *Carlo* di *Alessio* di

discettando l' articolo, se la reintegrazione in forza della detta Prammatica possa farsi *esecutivamente*, ovvero debba soggettarsi a termine ordinario, arreca il caso di una reintegra accordata esecutivamente dal S. C. sul motivo che nel Regio assenso mancava la *derogazione espressa* alla mentovata Prammatica. *An autem*, così egli (1), *talis reintegratio corporum alienatorum possit fieri absque termino, & causæ cognitione? Affirmative decisum fuit per S. C. sub die* 18. *Aprilis* 1589. *in causa Universitatis* del Borgo *cum heredibus qu. Jacobi Pezzola, processus est in Banca Alexii penes Carbonum Scribam, inhærendo verbis Pragmaticæ, quæ reintegrationem faciendam esse ipso jure demandavit; ET NULLA FUIT HABITA RATIO DE DECRETO REGII ASSENSUS, quod dicebatur fuisse obtentum super contractu prædicto, EX QUO NON CONTINEBAT CLAUSULAM DEROGATORIAM JUXTA TENOREM DICTÆ PRAGMATICÆ* §. *item* ordiniamo, *UBI REQUIRITUR INDIVIDUALIS DEROGATIO; & juxta tradita per Regentem Tapiam de constit. Princip. cap. 9. a num.* 103. *Cum seqq. part.* 2. *D. Marad. in dict. singul.* 17. *sub num.*8., *qui pro opposita sententia quod reintegratio facienda sit dato termino refert aliam decisionem S. C. in causa D. Josephi Francoperta cum Universitate Civitatis Rhegii, referente D. Consiliario Rocco sub die* 1. *mensis Junii, cui ipse adhærere videtur. Ego vero nunquam illi adhærerem, SUMUS ENIM IN ARTICULO NULLAM HABENTE FACTI QUÆSTIONEM, NEC JURIS, STANTE CLARA DISPOSITIONE DI-*

CTÆ

(1) *Meliorat. ad Allegat.* 88. *de Marin. num.* 5.

CTÆ PRAGMAT. 18. *Ad quid ergo tot dilationibus vexare pauperrimos litigantes?*

Di questa decisione fa eziandio menzione il *Costanzo*, il quale avverte, che l' indicata causa tra la Università del *Borgo*, e gli eredi di *Pezzola* si raggirava soltanto sul difetto della espressa derogazione della Prammatica, conciosiachè in quella alienazione trovavasi interposto l' assenso, ed erano precedute altresì le *subaste*. Pur dopo aver rapportato quanto da coloro allegavasi per ovviare al difetto della deroga, ei soggiunge così (1): *His tamen rationibus non obstantibus per S. C. fuit datus terminus in causa*, *VERUM INTERIM UNIVERSITAS ACTRIX REINTEGRETUR IN POSSESSIONEM MONTANEÆ IN ACTIS DEDUCTÆ, SERVATA FORMA REGIÆ PRAGMATICÆ, EX QUA STATUITUR, QUOD SIT FACIENDA EXPRESSA DEROGATIO ILLIUS IN ASSENSIBUS PRÆSTANDIS*, *alias contractus alienationis est nullus, qua de re dominium in Universitatem ipso jure transit ex contractu nullo.*

Francesco Maradei non opinò diversamente, e ponderando le parole della Prammatica ebbe per nullo qualunque assenso, che della clausola derogatoria non fosse corredato. *Ex quibus verbis habetur*, così egli (2) *esse probibitam alienationem sub pœna nullitatis contractus, & pecuniæ amissionis respectu emptoris, & quod corpora alienata intelligantur ipso facto*

(1) *Comment, ad Pragm.* 18. *de administr. Universit. num.* 18.

(2) *Adnotat. & observat. ad singul.* 17. *Philipp. Marad. num.* 8.

cto reintegrata , NON OBSTANTE QUOVIS DECRETO REGII ASSENSUS . E dopo aver riferita la soprammentovata decisione del S. C., ne spiega il motivo : *Et nulla fuit habita ratio de decreto Regii assensus , quod allegabatur fuisse obtentum super contractu prædicto , ex quo non continebat clausulam derogatoriam* . Ei però non del tutto inclina ad ammettere *esecutivamente* siffatte reintegre, e quindi allega un' altra decisione del S. C. interposta nella causa tra l' Università di *Reggio*, ed un tal *Francoperta*, nella quale fu impartito termine ordinario; sebbene non ispiega egli, se per la mancanza della derogazione alla Prammatica, o per altra ragione avea la Università pretesa la reintegrazione de' corpi alienati.

Sembra nondimeno, che dichiarandosi dalla stessa Prammatica nullo il contratto, non sia d' uopo, che l' azione della Università, la quale è chiara per fatto, e per diritto debba soggiacere a termine per rapporto al racquisto della propria roba. Le più recenti decisioni de' nostri Tribunali confermano questo pensamento, e tra le molte, che potrebbonsi addurre, basta allegare quella profferita dalla Regia Camera tra la Università di *Villa lago* , ed i fratelli *Mazzara* . Avea la Università nell' anno 1720. per estinguere alcuni debiti venduta una sua Montagna colla solennità del Regio assenso , accordato precedente decreto d' *Expedit* della G. C. della Vicaria . Comecchè nel *memoriale* avesse ella chiesto di *derogarsi* , *ed aversi per derogato espressamente ad ogni legge , e costituzione in contrario*, *e particolarmente alla Regia Prammatica XVIII. nel titolo de administr. Univ.* pure nell' *assenso* non si appose nè generalmente , nè specialmente la clausola derogatoria. Fu seguentemente in-

introdotto il giudizio per la nullità del contratto, ma la Università impaziente non volle attendere dall' autorità del Giudice la reintegrazione del possesso. Nulla però di meno la Regia Camera con decreto proferito nel dì 17. di Giugno dell'anno 1776. confermato eziandio in grado di *nullità* nell'anno 1791. decise: *Quod nulla habita ratione venditionis facta, Universitas terræ Villalaci manuteneatur in possessione totius Montaneæ in actis deductæ; & respectu crediti prætensi per magn. fratres de Mazzara, & compensationis cum fructibus indebite perceptis infra quatuor dies audiantur partes* (1).

Ma questo dubbio non ha luogo nella causa presente, in cui ad istanza del Marchese *Tontulo* trovasi di già compilato il termine ordinario. Giova nondimeno di avere osservato di non essersi mai dubitato tra' nostri Scrittori, che gli assensi spediti senza la derogazione espressa della Prammatica non si sono riputati dopo la di lei promulgazione punto valevoli a sostener l'alienazione de' beni delle Università, come per l'opposito credeansi efficaci prima di quell'Epoca. Erano troppo chiare le parole della Prammatica per non capirsi, che d'allora in poi si richiese nella spedizione degli assensi una solennità di più, la cui mancanza traeva seco la nullità del contratto.

A fronte però della chiara disposizione della Prammatica, e della costante interpretazione datale e dai Tribunali, e dagli Scrittori del Foro, si oppone in contrario un preteso solito asserito dagli Attitanti della Real Camera, i quali han certificato, che nella spedi-

(1) *Fol.*

dizione di somiglievoli assensi non si è mai praticato di apporsi la clausola derogatoria della suddetta Prammatica. Ma è cosa assai sconcia, che i presenti Attitanti, i quali non han certamente l'età di Nestore, pretendano di riscuoter fede sopra di fatti, ch'esser non possono a lor notizia; e quelche è più, che si venga a contrapporre la loro autorità a quella della legge, de' Tribunali, e de' DD.. Chi ha rivelato loro, che in tutti gli assensi spediti dal 1650. finora, e dal Consiglio Collaterale, e dalla Real Camera, non si è mai derogato alla Prammatica? Ha osservato forse alcun di essi l'Archivio della Real Cancellaria? Basterebbe però a convincerli di manifestissimo errore l'esempio di un' assenso ottenuto dalla stessa Città di *Manfredonia* nell' anno 1732.. Possedendo ella alcune casette ad uso di *centimoli*, determinò fin dall' anno 1727. di venderle per soccorrere a' suoi bisogni, ed anche perchè quelle minacciavano rovina. Quindi il parlamento, l' apprezzo, il decreto d' *expedit* della Regia Camera, le subastazioni, e la vendita. Erasi anche dal principio interposto il Regio assenso, ma per alcune variazioni fatte nel contratto, si dimandò, e si ottenne un secondo assenso. Or così la Università ne' suoi *Memoriali*, come il Collaterale ne' suoi decreti di *assenso* ebbero cura, che si derogasse espressamente alla Prammatica. Si dimanda in quelli di apporsi *la clausola derogatoria alla Prammatica XVIII. de administrat. Univ.*, e leggesi in questi *cum derogatione Pragmaticæ XVIII. de administr. Univ.*(1). Si può desiderare pruova più manifesta, che il Colla-

(1) *Fol.*

laterale, il quale ad intendimento degli stessi Avversarj era il fedele interprete della citata Prammatica, non credeva di derogarsi *espressamente* alla medesima mercè del semplice atto di permettere l'alienazione, che veniva in essa vietata? Se il solito stile della Cancellaria era di non apporsi negli assensi la clausola derogatoria, avrebbe dovuto il Collaterale rispondere col silenzio al desiderio della Università, non soddisfarlo coll'apposizione della clausola.

Siffatti esempj sono nondimeno ovvj nella Real Cancellarìa. Noi ne rapportaremo alcuni, di cui si sono esibite le copie negli atti. La Università di *Rocca Mondragone* avendo deliberato nell'anno 1650. di procedere alla vendita di una *Casa* ricorse nel Collaterale per l'impartizione del Regio assenso. Il memoriale fu dato nel mese di Agosto, ma nel dì 5. di Settembre di quell'anno sopravvenne la promulgazion della Prammatica. Il Collaterale impartì l'assenso nel dì 28. dallo stesso mese di Settembre; ma credette egli forse, che la permissione dell'atto vietato fosse sufficiente a derogarla. Nò di certo. L'assenso fu spedito con questa clausola: *Dispensando pro una vice tantum dictæ novellæ Pragmaticæ* (ch'era appunto la XVIII.) *ex causis discussis* (1). Niuno potea comprender meglio di que' Reggenti, i quali avean testè formata, e soscritta la Prammatica, lo spirito della medesima; e quindi se per la validità dell'atto giudicarono essi di apporvi l'espressa deroga, qual sarà la risposta, che gli Avversarj potran rendere a questo argomento? Similmente la Università di *Parabita* avendo venduto per

(1) *Fol.*

per due anni il frutto di alcune sue decime, si avvisò, che questo atto fosse compreso nel divieto della Prammatica. Ella ne imperrò l'assenso, e 'l Collaterale, comecchè avesse riputato quel contratto anzi *affitto*, che *vendita*, pure nel dì 23. del mese di Luglio dell'anno 1657. glielo accordò, ma colla seguente clausola: *Dispendando pro hac vice tantum Regiæ Pragmaticæ editæ sub die* 5. *Septembris* 1650. *dummodo &c.* (1).

Non altrimenti la Università di *Cisternino* ricorse nel Collaterale per la licenza di contrarre un debito di duc. 3000. onde ottener potesse la prelazione nella vendita già fatta della giurisdizione civile, e criminale di quella Terra. La ragion dell' interesse era convenuta al 7. per 100., e quindi facea d'uopo, che anche per questo capo si dispensasse alla Prammatica, che il prefiniva al 5. per 100.. Il Collaterale nel dì 12. del mese di Febbrajo dell'anno 1663. impartì il Regio assenso colla clausola: *Dispensando pro hac vice tantum Regiæ Pragmaticæ* (2). Egli è bene di avvertire la indicata epoca, la quale non precede, che di un sol mese il primo assenso della dazione *in solutum* spedito nel dì 13. di Marzo dello stesso anno 1663.. Or se il Collaterale in due atti spiegati quasi nello stesso tempo, si diportò in due modi diversi, chi potrà persuadersi, che l' apposizione della espressa deroga non fosse stata necessaria, se in un degli assensi vedesi apposta? I Reggenti del Collaterale furono in quel mese senza dubbio i mede-

(1) *Fol.*
(2) *Fol.*

desimi , com' è manifesto dal confronto delle loro firme.

Ma gli Avversarj si avvisano di avere alfin trovata nel memoriale del primo assenso la dimanda della derogazione espressa alla Prammatica , la ove dicesi , che per l'assegnamento non fatto tra due mesi a'creditori temeasi di essersi incorso *nella contravvenzione della Prammatica novella*. Di quà si trae, che i Deputati saper doveano il divieto di tal Prammatica per l'alienazione de' beni delle Università. Pur dov'è, che si fosse chiesto, che alla medesima si derogasse, o che il Collaterale l'avesse derogata? Coloro nulla ne dicono, e quindi s'imputa loro un pensiero, che giammai volsero in mente; conciosiachè se può supporsi, ch'essendo essi consapevoli di un capo di quella, non avessero ignorati tutti gli altri, pure non avendo dimandato la di lei derogazione , è manifesto , che non la curarono punto , forse perchè scorgeano, che mentovandola, non 'l'avrebbero di leggieri ottenuta, dovendosi prendere una più diligente informazione della causa della dazione *in solutum*, e delle circostanze, che l'accompagnavano. Certo nondimeno è, che la Prammatica non fu nominata per rispetto di siffatta alienazione , e molto meno si dimandò la derogazione di essa : qual dimanda, ancorchè si fosse fatta, pure non essendosi ottenuta , l'assenso fu nullo, secondochè di sopra si è rapportato aver deciso la Regia Camera nella causa della Università di *Villalago*.

Se la scienza della Prammatica nella persona de' sedicenti Deputati della Università è inoperosa all' uopo presente , nulla vale eziandio la scienza , che aver ne doveano que' Reggenti del Collaterale , che sotto-

toſcriſſero l'aſſenſo. Sarebbe un ingiuria molto grave per un Magiſtrato l'ignorar la legge ; mal l'autore della citata Prammatica non ſi contentò , che i ſuoi Reggenti di Collaterale ne aveſſero ſcienza, ma volle aſſolutamente , che nella ſpedizione degli aſſenſi ſotto la pena della nullità dell'atto ſi aveſſe a derogare eſpreſſamente alla medeſima. Non è poi vero , che i Reggenti , che impartirono l'aſſenſo in eſame, furono que' medeſimi , che ſoſcriſſero la Prammatica. Leggonſi in queſta i nomi di *Zufia : Caſanate* : *Caracciolo* : *Capecelatro* , *e Gargia*. Per l'oppoſito nell' aſſenſo veggonſi le firme di *Galeota*: *Navarra: Ulloa* .

Se dunque per la mancanza dell' eſpreſſa derogazione della Prammatica l' uno , e l' altro aſſenſo impetrato dagli amminiſtratori di *Manfredonia* non potè render valida la dazione *in ſolutum* fatta nell' anno *1664.* a *Girolamo Tontulo* , non può rimanervi alcun dubbio , che in virtù della ſteſſa Prammatica il territorio a colui alienato , ed in parte poſſeduto dal Marcheſe *Tontulo* , non abbiaſi ora a reintegrare a beneficio della Univerſità di *Manfredonia*. Aggiunganſi a queſta inſanabile nullità del contratto le altre nommen vizioſe naſcenti dal difetto della *giuſta cauſa* , e della *perſona legittima* , che aveſſe rappreſentata la Univerſità in quella doloſa alienazione , e reſterà ſino agli eſtremi ſegni dell' evidenza dimoſtrato il buon diritto della Univerſità di *Manfredonia*.

Non è da ommetterſi però , che a tenor della mentovata Prammatica reintegrandoſi la Univerſità nel poſſeſſo di tutto il territorio alienato , dovrebbe ella corriſpondere all' attual detentore l' intereſſe alla ragion del 5. per 100. ſul capitale sborſato , il quale , ove ſi

di-

dimoſtraſſe legittimo, non potrebbe eſſer altro , che il capitale di duc. 18. mila, e 900. che pretendeaſi da *Domenico Tontulo*, e da *Franceſco di Nicaſtro*, e che vedeſi deſcritto nello Stato di *Tappia*. Nè in virtù del decreto di *ſpettanza* , che vantaſi, e che finora non ſi è eſibito, altro diritto rappreſentar potrebbeſi dall' attual Marcheſe *Tontulo*, che ſull' indicato capitale, poichè dicendo egli di eſſer ſucceduto al fedecommeſſo iſtituito da *Mario Tontulo* nell'anno *1619*., fu a queſto vincolo ſottopoſto il capitale, nol territorio acquiſtato dopo 45. anni. Ma il ſopraccennato intereſſe neppure corriſponder ſi dee dalla Città di *Manfredonia*, poichè eſſendoſi goduti per lo ſpazio di *36*. anni da' ſoprammentovati *Tontulo*, e *Nicaſtro* tutti e tre i di lei territorj , che nello ſteſſo ſtrumento dell' anno *1664*. ſi dichiarò di valere oltre gli 80. mila ducati, gli eſorbitanti frutti da eſſi percepiti dovettero eſtinguere non ſolamente i preteſi attraſſi nella ſomma di duc. 10800. , ma eziandio tutto, o almen parte del capitale. Quindi cotale intereſſe non potrà corriſponderſi, che per la quantità del credito, che veramente reſterà a doverſi in eſito della dichiarazione da farſi in un' altro giudizio; ſecondochè nella cauſa della Univerſità di *Monteſcaglioſo*, e nell' altra della Univerſità di *Corigliano* ci avviſa il *Maradei*, che fu deciſo dalla Regia Camera, e dal Conſiglio Collaterale (1). E così è da ſperare, che nella preſente cauſa il S. C. decida in prò della Città di *Manfredonia*.

Di Caſa 15. Decembre 1794.

Domenico Martucci.

---

(1) *Animadverſ. in obſervat.* 323. *ad ſingular.* 17. *Philipp. Maradei ſuper Pragmat. num.* 120. & 127.